

# Familieinnvandring i andre tilfeller: Utlendingsloven § 49

Med særlig fokus på tilhørende utlendingsforskrift § 9-7 første ledd bokstav b, om forsørget barn over 18 år.

Kandidatnummer: 577

Leveringsfrist: 25.april 2013

Antall ord: 17 973



## Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.2	Avgrensninger .....	1
1.3	Plassering av rettsområde og begrepsavklaringer .....	2
1.4	Videre fremstilling.....	3
<b>2</b>	<b>RETTSKILDER OG METODE .....</b>	<b>4</b>
2.1	Rettskilder i utlendingsretten .....	4
2.2	Internasjonale begrensinger .....	5
2.3	Rettskildebildet for utlendingsloven § 49 .....	6
2.3.1	Innledende bemerkninger .....	6
2.3.2	Forvaltningspraksis som rettskilde .....	7
2.3.3	Menneskerettigheter og familieinnvandring .....	8
<b>3</b>	<b>FAMILIEINNVANDRING .....</b>	<b>10</b>
3.1	Historikk .....	10
3.2	Legislative hensyn .....	11
3.3	Utforming av regelverket.....	12
<b>4</b>	<b>UTLENDINGSLOVEN § 49.....</b>	<b>13</b>
4.1	Introduksjon .....	13
4.2	Vurderingstema .....	15
4.3	Forholdet til lovens § 38 .....	17
4.4	Typetilfeller oppstilt i forskrift .....	19
4.4.1	Relasjonen mellom lovens § 49 og utlendingsforskriftens bestemmelser ...	19
4.4.2	Unntak fra referansepersonens status .....	21
4.4.3	Unntak fra lovens oppstilte personkrets .....	22

<b>5</b>	<b>OPPHOLD FOR FORSØRGET BARN OVER 18 ÅR, UTLENDINGSFORSKRIFTEN § 9-7 BOKSTAV B .....</b>	<b>25</b>
5.1	To alternative oppholdsgrunnlag .....	25
5.2	Vilkår som må være oppfylt for begge alternativer .....	27
5.2.1	Søkeren må være over 18 år .....	27
5.2.2	Søkeren må være forsørget .....	29
5.2.3	Søkeren må fortsatt være en del av foreldrenes husstand .....	40
5.3	Første alternativ: Søkeren er eller blir igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken som er over 18 år eller gift .....	43
5.4	Annet alternativ: Søkeren er av medisinske grunner helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre .....	51
5.5	Oppsummering av forskriftens vilkår .....	53
<b>6</b>	<b>UTLENDINGSLOVEN § 49 SOM SUBSIDIÆRT VURDERINGSGRUNNLAG .....</b>	<b>54</b>
6.1	Nærmere om vilkåret ”sterke menneskelige hensyn” jf. lovens § 49 .....	54
6.2	Tilfeller som nesten oppfyller vilkårene i utlendingsforskriften § 9-7 .....	58
<b>7</b>	<b>OPPSUMMERING/KONKLUSJON .....</b>	<b>63</b>
<b>8</b>	<b>LITTERATURLISTE .....</b>	<b>64</b>
<b>9</b>	<b>TABELLER MED STATISTIKK .....</b>	<b>69</b>

# **1 INNLEDNING**

## **1.1 Tema og problemstilling**

Oppgaven redegjør for tilfeller hvor utlendinger som ikke har en lovfestet rett til å bli familie i gjenforent med sin Norge, likevel etter en skjønnsmessig vurdering eller på nærmere bestemte vilkår fastsatt i forskrift kan få opphold i familieinnvandring. Den aktuelle bestemmelsen er utlendingsloven § 49 om familieinnvandring i "andre tilfeller", med supplerende forskriftsbestemmelser i utlendingsforskriften §§ 9-6 og 9-7.

Den nærmere problemstillingen er hvilke kriterier som må være oppfylt for at en utlending skal få innvilget familieinnvandring til Norge på grunnlag av sterke menneskelige hensyn etter lovens § 49, og hvilke kriterier som må være oppfylt for å få innvilget familieinnvandring etter utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b, hvor utlendingen er over 18 år og søker familieinnvandring med mor eller far som er bosatt i Norge.

## **1.2 Avgrensninger**

Kjernen i oppgaven er de materielle regler om familieinnvandring i tilfeller hvor utlendingsmyndighetenes avgjørelser fattes etter lovens § 49 eller etter forskriftsbestemmelser hjemlet i denne. Øvrige materielle regler om familieinnvandring vil ikke behandles annet enn som sammenlikningsgrunnlag. Prosessuelle regler faller utenfor denne fremstillingen, da oppgaven ellers ville blitt for vidtgående. Av samme grunn avgrenses det mot overprøving av utlendingsforvaltningens vedtak om avslag på familieinnvandring etter bestemmelsene.

Det vil videre bli for omfattende å redegjøre i detalj for alle saksforhold som kan tenkes å falle inn under utlendingsloven § 49. Jeg vil derfor gjennomgå bestemmelsens vurderingstema og hva som ligger i begrepet sterke menneskelige hensyn. Fokus ligger på tilhørende forskrift § 9-7 første ledd bokstav b og lovens § 49 vil bli nærmere belyst gjennom denne bestemmelsen. De resterende alternativer i § 9-7 og § 9-6 vil kun bli berørt i oppgaven.

På grunn av Norges tilslutning til EØS-avtalen, må regelverket i utlendingsretten tilpasses EØS-direktiver og i mange tilfeller EU-direktiver og EU-domstolens praksis. Jeg vil imidlertid ikke komme inn på det særlige oppholdsgrunnlaget for familieinnvandring etter EØS-reglene. EU-lovgivningen vil likevel komme inn i oppgaven som sammenlikningsgrunnlag for enkelte drøftelser i oppgaven.

### **1.3 Plassering av rettsområde og begrepsavklaringer**

Utlendingsretten er en del av offentlig rett. Aktørene innenfor rettsområdet er utlendinger som søker opphold, deres familiemedlemmer og utlendingsforvaltningen. Med utlending menes ”enhver som ikke er norsk statsborger”.<sup>1</sup> Utlendingsforvaltningen består av flere organer som har hver sine ansvarsområder. De sentrale organene som behandler saker om familieinnvandring er Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda. Utlendingsdirektoratet er førsteinstans i behandling av søknader om familieinnvandring.<sup>2</sup> Utlendingsnemnda er et uavhengig domstolsliknende klageorgan som behandler søknader som er avslått av Utlendingsdirektoratet og påklaget videre.<sup>3</sup> Departementet kan ikke instruere Utlendingsnemnda i enkeltsaker. Retningslinjer må fastsettes i lov eller forskrift.<sup>4</sup> Der jeg omtaler disse organene generelt, bruker jeg i det videre samlebetegnelsen utlendingsforvaltningen eller utlendingsmyndighetene.

Når jeg omtaler den utenlandske borgeren som har søkt om familieinnvandring etter lovens § 49 og utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b, vil jeg benytte begrepene ”utlending”, ”søker” eller ”klager”. De to førstnevnte begrepene benyttes ved generelle

---

<sup>1</sup> Utlendingsloven §5

<sup>2</sup> Utlendingsloven §56, jf. utlendingsforskriften §10-2

<sup>3</sup> Utlendingsloven §§76,77

<sup>4</sup> Utlendingsloven §76

betraktninger, og ”klager” benyttes ved omtale av saker hvor utlendingen har påklaget et vedtak om avslag på familieinnvandring.

Øvrige utlendingsrettslige begrep som anvendes i oppgaven, vil bli forklart underveis.

#### **1.4 Videre fremstilling**

Oppgavens tema omhandler et rettsområde hvor det er få rettskilder som bidrar til å belyse regelverket. Jeg har derfor funnet det hensiktsmessig å innta et eget kapittel om metodebruk og rettskilder i kapittel 2. Jeg velger å redegjøre for metoden tidlig i avhandlingen for å unngå dobbeltbehandling av de viktigste rettskildegrunnlagene ved drøftelsene som følger i oppgavens hoveddel. I kapittel 3 vil det kort redegjøres generelt om familieinnvandring, som en nærmere innledning til de sentrale bestemmelsene i oppgaven. Kapittel 4 introduserer utlendingslovens § 49, som er hjemmelen for opphold ”i andre tilfeller”. Her vil jeg gjennomgå bestemmelsens vurderingstema og bakgrunn. Lovgiver har valgt å åpne for typetilfeller som bør innvilges etter bestemmelsen, nedfelt i utlendingsforskriften §§ 9-6 og 9-7. På grunn av denne presiseringen fra lovgiver, vil forskriftsbestemmelsene være det første rettsgrunnlaget som utlendingsforvaltningen må vurdere etter lovens § 49. Jeg har derfor valgt å gjennomgå forskriftsbestemmelsene tidlig i oppgaven. Av samme grunn har jeg funnet det hensiktsmessig å deretter behandle oppgavens hovedfokus, utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, i kapittel 5. I kapittel 6 vil jeg redegjøre for tilfeller hvor lovens § 49 vurderes subsidiært til lov- og forskriftsbestemmelser, med særlig fokus på tilfeller som først er vurdert etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b. Oppgaven er dermed lagt opp etter den fremgangsmåten utlendingsforvaltningen nødvendigvis må behandle søknader om familieinnvandring ”i andre tilfelle” på.

## 2 RETTSKILDER OG METODE

### 2.1 Rettskilder i utlendingsretten

Utlendingsrettens kilder er først og fremst utlendingsloven av 2008 og den sentrale utlendingsforskriften av 2009. Utlendingsloven angir en regel med oppstilte vilkår og forskriftsbestemmelsene supplerer ved å utdype hva som må til for å oppfylle lovens vilkår. Utlendingsrettens statlige aktører er forvaltningsorganer og forvaltningsloven gjelder så fremt ikke annet fremgår av utlendingsloven selv.<sup>5</sup> Utlendingsloven av 2008 trådte i kraft i 2010.<sup>6</sup> Lovens sentrale forarbeider er Ot.prp.nr.75 (2006-2007) og utlendingslovutvalget sin utredning i NOU 2004:20. Utlendingers rettsstilling reguleres videre gjennom øvrige lover. Av de mest sentrale kan nevnes straffeloven, straffeprosessloven, introduksjonsloven og statsborgerloven.

Det har blitt ført flere utlendingsrettslige saker for Høyesterett og det foreligger mye rettspraksis fra underrettene. I likhet med andre rettsområder, har rettspraksis stor betydning som rettskilde innenfor utlendingsretten. Høyesterett har imidlertid ikke avsagt noen prinsipielle dommer om oppgavens tema.

Det som i rettsteorien omtales som reelle hensyn har stor betydning på utlendingsrettens område. Rimelighetshensyn og vurderinger anvendes i stor grad av utlendingsforvaltningen. I mange tilfeller presiserer loven hvilke hensyn som skal eller kan tillegges vekt når det fattes vedtak, men utlendingsforvaltningen må ta i betraktning både innvandringsregulerende hensyn, menneskerettigheter og humanitære betraktninger selv om de ikke uttrykkelig er nevnt i lov eller forskrift. Oppgavens tema gjelder bestemmelser hvor reelle hensyn får betydning i enhver vurdering og drøftelse, både som selvstendig rettskildefaktor og som retningslinje for avveininger og samordninger mellom ulike rettskilder.

---

<sup>5</sup> Utlendingsloven §80

<sup>6</sup> Forskrift 2009-10-30 nr.1324

## 2.2 Internasjonale begrensinger

Gjennom menneskerettsloven<sup>7</sup> har Norge inkorporert viktige folkerettslige konvensjoner. Ved tilføyselsen av § 110c i Grunnloven ble menneskerettighetsvernet ytterligere styrket i norsk rett. Videre er det nedfelt en egen generell inkorporeringsbestemmelse i utlendingsloven § 3, hvor alle konvensjoner som ”har til formål å styrke individets stilling”, skal etterkommes ved forvaltningsutøvelsen. Av særlig betydning er den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK), FNs barnekonvensjon (BK), kvinnediskrimineringskonvensjon (KDK) og torturkonvensjon (TK). Det er den norske stat som er forpliktet til å sørge for at internasjonale forpliktelser blir overholdt, i første rekke gjennom lovverket.<sup>8</sup> Utlendingsrettens statlige aktører er pliktige til å sørge for at vedtak som fattes, ikke er i strid med inkorporerte konvensjoner og ellers bindende internasjonal rett. Videre har både sivilombudsmannen og domstolene en plikt til å påse at forpliktelsene etterleves i forvaltningsutøvelsen.<sup>9</sup> I siste rekke er det de internasjonale mekanismer som påser at statene ikke har brutt sine forpliktelser.<sup>10</sup> Særlig har den europeiske menneskerettighetsdomstolen, EMD, en viktig funksjon som internasjonalt kontrollorgan.

Gjennom EØS-avtalen<sup>11</sup> er Norge bundet til de direktiver og forordninger som til enhver tid gjøres gjeldene for avtalen. Utlendingsloven har flere særlige lovbestemmelser som gjelder EØS-borgere.<sup>12</sup> Øvrige EU-direktiver som ikke omfattes av EØS-avtalen er ikke bindende for Norge. Lovgiver søker likevel å utforme lovverket i tråd med EU-lovgivningen, slik det ble gjort med EUs familieinnvandringsdirektiv<sup>13</sup>. Av forarbeidene til utlendingsloven

---

<sup>7</sup> Menneskerettsloven §§2,3

<sup>8</sup> Høstmølingen (2003) s.342

<sup>9</sup> Ibid s.345

<sup>10</sup> Ibid s.340

<sup>11</sup> EØS-avtalen art.7

<sup>12</sup> Utlendingsloven kap.13

<sup>13</sup> Rdir2003/86EF



fremgår det at direktivet var sentralt ved utformingen av loven ut i fra et ”harmoniseringsperspektiv og i forhold til de mekanismer på migrasjonsfeltet som innvirker på migrasjonsutviklingen”.<sup>14</sup>

## **2.3 Rettskildebildet for utlendingsloven § 49**

### **2.3.1 Innledende bemerkninger**

Oppgaven søker å redegjøre for et rettsområde hvor de sentrale bestemmelsene i større eller mindre grad er skjønnsmessige. Utlendingsloven § 49 er etter sin ordlyd en ren skjønnsbestemmelse. Det innebærer at utlendingsforvaltningen er tillagt kompetanse til å vurdere om en søknad faller inn under bestemmelsens anvendelsesområde og hvorvidt familieinnvandring i slike tilfeller skal gis. På grunn av dette skjønnelementet er domstolenes overprøvingskompetanse svært begrenset. Domstolene kan overprøve faktum og hvorvidt det er foretatt en saklig og forsvarlig myndighetsutøvelse i den enkelte sak.<sup>15</sup> Dersom domstolene skal sette til side et vedtak med avslag på familieinnvandring etter lovens § 49, må utlendingen som vedtaket gjelder, påvise at avslaget er urimelig, begrunnet i utenforliggende hensyn, eller et utslag av forskjellsbehandling.<sup>16</sup> Av den grunn blir det sjeldent ført sak for domstolene hvor lovens § 49 er den sentrale bestemmelsen som skal overprøves. Videre er det skrevet lite om bestemmelsen i juridisk litteratur, lovens forarbeider er knappe og utlendingsforvaltningen er ikke gitt nærmere retningslinjer for skjønnsanvendelsen. Det er dermed få rettskilder på siden av Utlendingsnemndas praksis som bidrar til å belyse bestemmelsens nærmere anvendelsesområde.

Utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b er en bestemmelse som er lite omtalt og problematisert. Jeg har ikke lyktes i å finne rettspraksis eller juridisk litteratur som redegjør

---

<sup>14</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.183

<sup>15</sup> Boe (2009) s.10

<sup>16</sup> Eckhoff (2006) s.380-390

nærmere for bestemmelsen. Sivilombudsmannen har imidlertid uttalt seg om et par saker hvor utlendingsmyndighetene har fattet vedtak etter forskriftens § 9-7 bokstav b. Utlendingsnemnda har i disse sakene redegjort for sin praksis. Sivilombudsmannens uttalelser og Utlendingsnemndas tilbakemeldinger er vektige rettskilder når det ikke finnes rettspraksis eller juridisk litteratur om bestemmelsen.

Metoden jeg vil anvende i oppgaven vil i stor grad basere seg på en tolkning av utlendingsforvaltningens praksis, sammenholdt med ordlyden i lovens § 49 og forskriftens § 9-7. Forvaltningspraksis har etter den tradisjonelle rettskildelæren liten vekt som rettskilde med mindre det kan utledes en fast og konsis praksis begrunnet i legitime hensyn.<sup>17</sup> Ved siden av ordlyd og forarbeider, er det likevel i hovedsak utlendingsforvaltningens praksis som bidrar til å kartlegge det nærmere rettslige innhold av bestemmelsene. Jeg vil derfor redegjøre nærmere for utlendingsforvaltningens praksis som rettskildegrunnlag.

### 2.3.2 Forvaltningspraksis som rettskilde

Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda fatter årlig mange vedtak etter lovens § 49 og forskriftens § 9-7 første ledd bokstav b, men ingen av organene publiserer vedtakene offentlig. Utlendingsforvaltningen har ikke ressurser til å gi innsyn i alle vedtak, da de strekker seg langt tilbake i tid og må anonymiseres. Uten mulighet for å gjennomgå alle enkeltvedtak og særlige vedtak med presedensvirkninger fra utlendingsforvaltningen, må praksis utledes fra øvrige offentliggjorte kilder. Utlendingsdirektoratet har ingen offentliggjorte interne instruksjer, praksisnotater eller øvrige rettskilder som bidrar til å kartlegge praksis om utlendingsforskriftens § 9-7 bokstav b, jf. lovens § 49. Det er heller ikke fastsatt instruksjer fra Justis- og beredskapsdepartementet om den nærmere anvendelsen av bestemmelsene. Forarbeidene til utlendingsloven bidrar i noen grad til å kartlegge det nærmere innhold av lovens § 49, og Utlendingsnemnda har offentliggjort et praksisnotat om bestemmelsen. Praksis om utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b er derimot ikke

---

<sup>17</sup> Eckhoff (2001) s.233

nærmere kartlagt. Både Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda må derfor nødvendigvis se til tidligere vedtak når de skal avgjøre søknader og klager etter forskriftsbestemmelsen.

Utlendingsnemnda har en praksisbase på sine nettsider hvor det legges ut referater av saker som er behandlet av klageorganet.<sup>18</sup> Referatene er korte sammendrag av saken, hvor det fremgår hovedtrekk av faktum og en oppsummering av Utlendingsnemndas begrunnelse. Ikke alle vedtak legges ut, og enkeltvedtakene har ingen presedensvirkning i seg selv. Videre er det viktig å bemerke at vedtakene kun gjenspeiler saker som først har blitt avslått av Utlendingsdirektoratet. Praksis fra saker hvor utlendinger får opphold i førsteinstansen og som dermed ikke oversendes til Utlendingsnemnda for klagebehandling, er ikke representert. Gjennom flere år har imidlertid Utlendingsnemnda behandlet saker etter lovens § 49 og utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b. Referatene fra vedtakene gir samlet uttrykk for en fast og langvarig praksis om vurderingstema i lovens § 49 og det nærmere innhold av utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b. Av denne grunn må praksisbasens sammendrag tillegges betydelig vekt på et rettsområde hvor det ellers er få rettskilder å oppdrive.

Utlendingsnemndas praksisbase inneholder saker fra både før og etter loven av 2008. Praksis fra tidligere regelverk har fremdeles relevans for forståelsen av lovens § 49 og forskriftens § 9-7 bokstav b, da ingen endring er tilsiktet gjennom nyere forarbeider, rettspraksis eller departementsinstrukser. Oppgaven vil derfor gjennomgående benytte praksis fra både tidligere og gjeldende regelverk.

### 2.3.3 Menneskerettigheter og familieinnvandring

EMK art. 8 om retten til respekt for familielivet får særlig betydning på området for familieinnvandring. Bestemmelsen innebærer at statene har en negativ og positiv plikt til å

---

<sup>18</sup> <http://www.une.no/Praksis2/Praksisbase/>

sikre individers familieliv. Begrepet familieliv er vidtgående, hvorav blant annet ektefeller, samboere og barn som er avhengige av sine foreldre, er fastslått å falle innenfor familiebegrepet.<sup>19</sup> Et hvert inngrep i retten til å være sammen som en familie må være hjemlet i lov, følge av et av de oppstilte unntak i bestemmelsens annet ledd, og være nødvendig i et demokratisk samfunn.<sup>20</sup> EMD har i flere tilfeller fått forelagt seg spørsmålet om statenes forpliktelser ved familieinnvandring, hvor det er nedfelt visse prinsipper om det nærmere innhold av statenes positive og negative forpliktelser etter EMK art. 8: Bestemmelsen oppstiller i utgangspunktet ikke en generell plikt for statene til å innvilge familieinnvandring.<sup>21</sup> Statenes forpliktelser varierer etter forholdene i den enkelte sak, men statene har rett til å kontrollere immigrasjon innenfor sine grenser.<sup>22</sup> Statene må ta i betraktning de motstridende interessene hos individene og samfunnet som et hele og foreta en rettfærdig balansegang mellom disse i avveiningen, men er i den forbindelse tillagt en viss skjønnsmargin.<sup>23</sup>

I de tilfeller hvor EMK art. 8 er fastslått å ha sitt kjerneområde vil imidlertid statenes skjønnsmargin innskrenkes og det stilles høyere krav til at forholdsmessighetsvurderingen særskilt har tatt hensyn til individets interesser.<sup>24</sup> Dersom familieinnvandring skal nektes, må samfunnets interesser for dette være betydelige. Gjennom sin praksis har EMD fastslått at mindreårige barns rett til familieliv med sine foreldre faller inn under kjernen av hva bestemmelsen var ment å verne.<sup>25</sup> Det skal dermed mer til for at den norske stat kan begrense familieinnvandring mellom et mindreårig barn og dennes foreldre, enn for å begrense familieinnvandring mellom myndige barn og deres foreldre.

---

<sup>19</sup> White (2010) s.335

<sup>20</sup> EMK art.8

<sup>21</sup> Gül v. Switzerland, premiss 38

<sup>22</sup> Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands, premiss 43

<sup>23</sup> Ahmut v. the Netherlands, premiss 63

<sup>24</sup> Høstmælingen (2003) s.232

<sup>25</sup> B v. United Kingdom, premiss 60

Mindreårige barn er også særskilt vernet etter BK, som fastsetter at konvensjonen gjelder for barn under 18 år.<sup>26</sup> Etter art. 3 skal hensynet til barnets beste være et grunnleggende hensyn under utøvelse av offentlig myndighet og art 9. nr.1 fastslår at det skal sikres at barn ikke ”adskilles fra sine foreldre mot sin vilje”. Etter art 10. nr.1, skal ”søknader fra et barn eller dets foreldre om å reise inn i eller ut av en parts territorium med henblikk på familiegjenforening, behandles av partene på en positiv, human og rask måte.” Einarsen har imidlertid fremhevet at det ikke alltid er gitt at barnets beste er å komme til Norge: ”Økonomisk levestandard og demokrati er ikke det eneste som betyr noe for et barns livskvalitet. ... Det handler om å analysere og sammenligne de ulike alternativene for barnet.”<sup>27</sup>

### **3 FAMILIEINNVANDRING**

#### **3.1 Historikk**

På 1960-tallet begynte innvandringen til Norge å øke markant. Utlendingenes rettsstilling var da i hovedsak regulert av fremmedloven av 1956, som etter hvert viste seg å være for lite gjennomregulert for den nye innvandringsbølgen. Ved kongelig resolusjon av 10. januar 1975 ble det derfor vedtatt en forskrift om midlertidig innvandringsstopp med virkning fra 1. februar 1975.<sup>28</sup> Det ble innført dispensasjonskrav for arbeidstillatelse til Norge, hvilket har blitt opprettholdt på grunn av det stadige behovet for å regulere arbeidsinnvandringen.

---

<sup>26</sup> FNs barnekonvensjon art.1

<sup>27</sup> Einarsen (2008) s.41

<sup>28</sup> Innst.O.nr.92 (1987-1988) s.1

I takt med arbeidsinnvandringen og større pågang av asylsøknader, ble også familieinnvandring mer aktuelt utover 1980-tallet.<sup>29</sup> I tidligere regelverk om utlendingers rettsstilling var familieinnvandring i mindre grad lovregulert enn de er i dag. Fra utredning til ny lov av 1988 ble gjeldende rett på området oppsummert slik: ”Det har vært praksis at norske borgeres utenlandske familiemedlemmer normalt har fått oppholdstillatelse uten videre, selv om hverken loven eller forskriftene har sagt det uttrykkelig.”<sup>30</sup> Dette utgangspunktet er modifisert i dag, hvor det er oppstilt klare vilkår for familieinnvandring og ikke alle familiemedlemmer har en rett til opphold. Likevel er familieinnvandringen betydelig. Det fremgår av Utlendingsdirektoratets årsrapport for 2012 at de fleste oppholdstillatelser som ble innvilget var familieinnvandringstillatelser.<sup>31</sup>

### **3.2 Legislative hensyn**

Regjeringen uttalte i Stortingsmelding nr.17 at innvandring har vært, og er, til fordel for Norges politiske, økonomiske og kulturelle utvikling, samt at kulturelt mangfold er berikende og en styrke for fellesskapet.<sup>32</sup> Utlendingsdirektoratet har nærmere presisert at et av formålene med familieinnvandring er at det skal sikre en sunn og tilpasningsdyktig økonomi for det norske samfunnet og opprettholde folketallet i fremtiden.<sup>33</sup> Reglene om familieinnvandring fremmer integrering, men skaper også utfordringer for integreringen.<sup>34</sup>

Av utlendingslovens formålsbestemmelse fremgår det at: ”Loven skal gi grunnlag for regulering av og kontroll med inn- og utreise, og utlendingers opphold i riket, i samsvar med norsk innvandringspolitikk og internasjonale forpliktelser.”<sup>35</sup> Dette innebærer at loven

---

<sup>29</sup> Utlendingsloven kommentarutgave (2010) s.24

<sup>30</sup> NOU 1983:47 s.193

<sup>31</sup> <http://www.udi.no/arsrapport2012>

<sup>32</sup> St.meld.nr.17 (1996-1997) s.7

<sup>33</sup> Høringsuttalelse til NOU 2004:20, UDI 2005-07-01 pkt.19.1

<sup>34</sup> l.c

<sup>35</sup> Utlendingsloven §1 første ledd

skal sikre utlendingene rettigheter de har etter internasjonal rett, men samtidig vektlegge statens behov for kontroll og regulering. Som Einarsen har uttrykt, må utlendingsforvaltningens praksis ”utvikles innenfor denne rammen.”<sup>36</sup>

Innvandring byr på store utfordringer for den norske stat, og lovgiver har derfor åpnet for at det kan fastsettes nærmere vilkår for retten til familieinnvandring av hensyn til regulering og kontroll med innvandringen. Særlig viktig er vilkåret om at utlendingen må kunne forsørge seg selv eller bli forsørget.<sup>37</sup> Innvandringspolitiske hensyn må likevel balanseres mot andre hensyn slik som hensynet til familieenheten, jf. ovenfor om EMK art. 8.<sup>38</sup>

### **3.3 Utforming av regelverket**

En tillatelse til familieinnvandring innvilges til personer som er eller skal bli nært familiemedlem av en norsk borger eller en utenlandsk statsborger med lovlig opphold i Norge.<sup>39</sup> Personen det søkes familieinnvandring med betegnes som ”referanseperson”. Begrepet er legaldefinert i utlendingsloven § 39 som: ”den personen som søkeren ønsker å bli gjenforent med eller å etablere familieliv med.” Oppholdstillatelse i familieinnvandring er lovfestet i utlendingsloven kapittel 6 og suppleres av bestemmelser nedfelt i kapittel 9 i utlendingsforskriften.

Utlendingsloven regulerer først de tilfeller hvor de nærmeste familiemedlemmer gis en rett til familieinnvandring. Begrepet ”nærmeste familiemedlemmer” benyttes ikke direkte i loven, men fremgikk av tidligere utlendingsforskrift som omfattet ektefelle, samboer, barn under 18 år, og foreldre av barn under 18 år.<sup>40</sup> Kategoriseringen er opprettholdt i gjeldende

---

<sup>36</sup> Einarsen (2008) s.40

<sup>37</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.14

<sup>38</sup> Pkt.2.3.3

<sup>39</sup> <http://www.udi.no/upload/Begrepsavklaring.pdf>

<sup>40</sup> Utlendingsforskriften (1990) §23 første ledd

utlendingslov §§ 40 til 45. Deretter reguleres tilfeller hvor familieinnvandring kan gis i §§ 46 til 53.

Bestemmelsene om familieinnvandring var tidligere nedfelt i utlendingsforskriften av 1990 §§ 22 til 24, hjemlet i den tidligere utlendingslovens § 9 jf. § 8 annet ledd. Ved utformingen av den gjeldende utlendingsloven ble det lagt opp til at flere prinsippsspørsmål skulle bli regulert av Stortinget i loven fremfor i forskriften, hvilket særlig ville få betydning ”på feltet for familieinnvandring som berører sterke interesser og en stadig større andel av befolkningen.”<sup>41</sup> Enkelte av de tidligere tilfellene som var oppstilt i forskriftens §§ 22 til 24, ble dermed besluttet nedfelt i egne lovbestemmelser.<sup>42</sup>

## **4 UTLENDINGSLOVEN § 49**

### **4.1 Introduksjon**

Utlendingsloven § 49 åpner for familieinnvandring i ”andre tilfeller”. Dersom sterke menneskelige hensyn tilsier det, kan familieinnvandring innvilges hvor vilkårene for familieinnvandring etter de øvrige bestemmelser i lovens §§ 40 til 53 ikke er oppfylt, og det kan gjøres unntak fra vilkår knyttet til referansepersonens status. Formålet med bestemmelsen var å unngå at lovverket stengte for familieinnvandring i tilfeller hvor det ville føre til urimelige avgjørelser ikke å gi oppholdstillatelse, selv om de materielle og prosessuelle vilkårene i de øvrige familieinnvandringsbestemmelsene ikke var oppfylt.<sup>43</sup> Det var ønskelig med en generell skjønnsbestemmelse som «sikkerhetsventil»<sup>44</sup> for spesielle tilfeller.

---

<sup>41</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.13

<sup>42</sup> ibid s.17

<sup>43</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>44</sup> l.c



Utlendingsloven § 49 lyder:

*”Dersom sterke menneskelige hensyn tilsier det, kan oppholdstillatelse også gis til andre familiemedlemmer enn nevnt i §§ 40 til 53, og det kan gjøres unntak fra vilkår knyttet til referansepersonens status.*

*Ved vurderingen av om oppholdstillatelse bør innvilges, kan det legges vekt på innvandringsregulerende hensyn.*

*I saker som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.*

*Når særlige grunner tilsier det, kan det fastsettes at tillatelsen ikke kan danne grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller at oppholdstillatelsen ikke gir rett til å ta arbeid.*

*Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.”*

Utlendingsloven § 49 er i stor grad en videreføring av gjeldende rett etter den tidligere utlendingsloven § 8 annet ledd jf. § 9, samt tilhørende utlendingsforskrift § 24 annet ledd. Bestemmelsene hjemlet oppholdstillatelse i familieinnvandring hvor det forelå sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til riket. I praksis var det sentrale vilkåret ved vurderingen hvorvidt det forelå sterke menneskelige hensyn.<sup>45</sup> Det ble ansett fremdeles å være nødvendig med en slik generell hjemmel ved utarbeidelsen av gjeldende lov. Lovutvalget begrunnet behovet for bestemmelsen med at ”de sakene som kan være aktuelle å innvilge er så spesielle og utfordringene så forskjelligartede, at det vil være vanskelig å utforme klart definerte bestemmelser som dekker behovet for å gjøre unntak.”<sup>46</sup> Det ble videre vist til fremmedlovutvalgets uttalelser i forarbeidene til tidligere lov, hvor det ble uttrykt at en slik regel ikke kunne gjøres rettslig forpliktende: ”De menneskelige hensyn vil ha skiftende styrke og være vanskelige å avveie, og de må veies mot statens interesser, her-

---

<sup>45</sup> NOU 2004:20 s.261

<sup>46</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.224

under innvandringspolitiske hensyn.”<sup>47</sup> Departementet sluttet seg til utvalgets betraktninger.<sup>48</sup>

## 4.2 Vurderingstema

Vurderingstemaet i lovens § 49 er todelt. I første omgang må det vurderes hvorvidt det foreligger sterke menneskelige hensyn som tilsier at familieinnvandring bør gis. Deretter må innvandringsregulerende hensyn vurderes. Selv om det foreligger sterke menneskelige hensyn i den enkelte sak, kan avgjørelsens signaleffekt og betydningen for senere saker, være så tungtveiende hensyn at familieinnvandring etter bestemmelsen likevel ikke gis. Samtidig kan det dreie seg om ”et enkeltstående tilfelle som heller ikke reiser kontroll-tekniske problemer”, hvilket tilsier at det også ”kan innvilges opphold i saker hvor det gjør seg gjeldende mindre tungtveiende rimelighetshensyn enn i saker hvor tillatelse ellers nektes”<sup>49</sup>

Annet og tredje ledd i nåværende § 49 var ikke nedfelt i tidligere lov eller forskrift, og ble tilføyd som en presisering av hvilke hensyn utlendingsmyndighetene særlig kan og skal vektlegge ved den skjønnsmessige vurderingen som må foretas. Det kan legges vekt på innvandringsregulerende hensyn og barnets beste skal vurderes i saker som berører barn. Begge hensyn ble allerede vektlagt av utlendingsforvaltningen etter tidligere lov, men departementet ønsket likevel å synliggjøre disse to sentrale hensynene i den nye lovens § 49.<sup>50</sup> Begrunnelsen var at det ville ha en pedagogisk verdi og fremme likebehandling i utlendingsforvaltningen.<sup>51</sup> Bakgrunnen for uttrykkelig å fremheve hensynet til barnets beste, var ønsket om å markere at det skal gjelde en lavere terskel for å innvilge tillatelser

---

<sup>47</sup> NOU 1983:47 s.293

<sup>48</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.152

<sup>49</sup> ibid. s.224,225

<sup>50</sup> ibid. s.16

<sup>51</sup> ibid. s.147,226

til barn enn til voksne, hvilket er et grunnleggende utgangspunkt også for opphold på humanitært grunnlag etter utlendingsloven § 38 annet og tredje ledd og i BK art 3.<sup>52</sup>

Lovens § 49 er ment å være en snever unntaksbestemmelse. Av forarbeidene til tidligere utlendingslov § 8 annet ledd, fremgikk det at bestemmelsen skulle anvendes med stor forsiktighet for at unntaksmuligheten ikke skulle bli misbrukt.<sup>53</sup> Det var videre fremhevet at en slik unntaksmulighet som bestemmelsen hjemlet, kunne føre til vilkårlighet og hindre konsekvens i myndighetenes avgjørelser. Bestemmelsen ble likevel foreslått fordi det kunne være et åpenbart praktisk behov for den.<sup>54</sup> Departementet fremhevet i forarbeidene til gjeldende utlendingslov at den tidligere lovens § 8 annet ledd hadde fått en sentral funksjon både i asylsaker og i øvrige innvandringssaker.<sup>55</sup>

Terskelen for hva som anses å være sterke menneskelige hensyn kan imidlertid ikke legges så lavt at den undergraver lovens hovedregler. Utvalget for gjeldende utlendingslov uttalte: ”Desto lavere terskel man opererer med for rimelighetsvurderingen, desto større blir utfordringen i forhold til å ivareta hensynet til kontroll og konsekvens.”<sup>56</sup> Einarsen har imidlertid vist skepsis til at en slik tankegang skal tilsi en for tung vektlegging av innvandringsregulerende hensyn, da ”verste scenario”-tilfeller sjelden skjer i praksis og lovgiver eller departementet kan gripe inn med spesialregulering dersom en slik situasjon skulle oppstå.<sup>57</sup>

Vurderingstema vil i alle tilfelle bero på en helhetsvurdering av ulike velferdsgrunner sett opp mot innvandringsregulerende hensyn. I en avgjørelse fra Utlendingsnemnda i 2009 ble

---

<sup>52</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.55,226

<sup>53</sup> NOU 1983:47 s.193

<sup>54</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.145

<sup>55</sup> l.c

<sup>56</sup> NOU 2004:20 s.263

<sup>57</sup> Einarsen (2008) s.40

følgende fremhevet: ”Hvorvidt det foreligger sterke menneskelige hensyn er et skjønnsspørsmål som innebærer en konkret vurdering av saken. Det skal imidlertid i henhold til gjeldende praksis svært tungtveiende grunner til før bestemmelsen kommer til anvendelse.”<sup>58</sup> Det nærmere innholdet av begrepet ”sterke menneskelige hensyn” må derfor kartlegges gjennom utlendingsforvaltningens praksis, hvilket gjennomgås nedenfor i punkt 6.1.

### 4.3 Forholdet til lovens § 38

I motsetning til tidligere utlendingslov av 1988, er det i gjeldende lov to ulike bestemmelser som åpner for oppholdstillatelse på grunnlag av ”sterke menneskelige hensyn”. Lovens § 49 åpner for familieinnvandring og § 38 åpner for opphold på annet grunnlag. Siden samme vurderingstema er valgt for begge bestemmelser, må bestemmelsene nødvendigvis i noen grad overlappe hverandre. I lovens forarbeider blir det henvist mellom bestemmelsene. Presiseringen av de hensyn som særlig skal og kan vurderes i annet og tredje ledd i § 49, følger av vurderingen om en hensiktsmessig presisering av de samme hensyn i § 38. Videre oppstiller både § 49 fjerde ledd og § 38 femte ledd en mulighet for å begrense tillatelsen som gis på grunnlag av sterke menneskelige hensyn.

Det er imidlertid en ulikhet ved bestemmelsene. Lovens § 38 nevner eksplisitt at også en særlig tilknytning til riket kan gi grunnlag for å anvende bestemmelsen. Ordlyden i § 49 åpner ikke for en tilsvarende utvidelse av vurderingstema. En liknende utvidelse kan synes å gjenspeiles i bestemmelsens tilhørende forskriftsbestemmelser, men her er det likevel en vesentlig ulikhet i tilknytningsgrunnlaget. Lovens § 38 omhandler en særlig tilknytning til *riket*, hvorav de tilhørende forskriftsbestemmelser til lovens § 49 omhandler en særlig *familietilknytning*.

---

<sup>58</sup> Referanse:8335477351

Utvalget bak utredningen til den gjeldende utlendingsloven bemerket at en vurdering av om sterke menneskelige hensyn forelå, måtte ta utgangspunkt i en rimelighetsvurdering. Utvalget eksemplifiserte med at slike rimelighetshensyn ville kunne gjøre seg gjeldende hvor ”søkeren har en så sterk tilknytning til riket at det vil fremstå som urimelig å nekte opphold.”<sup>59</sup> Langvarig botid i riket ble særlig fremhevet som en slik tilknytning.<sup>60</sup> Departementet fremhevet imidlertid at slike rimelighetshensyn heller burde vurderes etter lovens § 38 om opphold på humanitært grunnlag.<sup>61</sup> Departementet presiserte videre: ”Dersom det er familierelasjonen som er det eneste eller det vesentligste tilknytningsforhold, skal saken vurderes etter bestemmelsene om familieinnvandring”<sup>62</sup>. En søknad må dermed behandles etter § 38 dersom søkeren påberoper seg å ha en særlig tilknytning til riket, uavhengig av en familierelasjon. Dersom søkeren har særlig tilknytning til en referanseperson, vil søknaden derimot heller vurderes etter forskriftens § 9-6 eller § 9-7 jf. lovens § 49. I enkelte tilfeller vurderes søkeren både etter lovens §§ 49 og 38.<sup>63</sup>

Søkerens oppholdstid i riket er likevel også et moment i vurderingen etter lovens § 49. I en sak fra 2006<sup>64</sup> kom Utlendingsnemnda til at det forelå sterke menneskelige hensyn. Det ble vektlagt at klageren hadde bodd fem år i Norge i ung alder, før han ble sendt tilbake til hjemlandet mot sin vilje. Han hadde ikke faktisk mulighet til å reise tilbake til Norge uten foreldrenes hjelp. Den tilknytning han hadde opparbeidet seg til riket, samt at hans nærmeste familiemedlemmer var statsborgere i Norge, ble tillagt vekt i vurderingen. Klageren fikk dermed innvilget familieinnvandring etter lovens § 49.

---

<sup>59</sup> NOU 2004:20 s.267,268

<sup>60</sup> Ibid s.268

<sup>61</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>62</sup> ibid s.158

<sup>63</sup> Se bl.a vedtak med referanse:N1264551016

<sup>64</sup> Referanse:7731005330

Også i en sak fra 2008 ble det ansett å foreligge tilknytning til riket som ble vektlagt i vurderingen av hvorvidt det forelå sterke menneskelige hensyn. Klageren fikk innvilget familieinnvandring, særlig begrunnet i barnets beste og en vurdering av EMK art.8. Utlendingsnemnda vektla at: ”klageren har bodd i Norge sammen med sin mor og halv-søster i 8 av sine 12 leveår, at hun kom til landet da hun var 4 år, at hun har all sin skolegang fra Norge og at hun selv ønsker å være her.”<sup>65</sup>

#### **4.4 Typetilfeller oppstilt i forskrift**

##### **4.4.1 Relasjonen mellom lovens § 49 og utlendingsforskriftens bestemmelser**

Det er ikke opplagt hvordan utlendingsloven § 49 skal forstås på siden av forskriftens supplerende bestemmelser. Lovbestemmelsen angir en generell hjemmel uten å oppstille hvilke persongrupper som omfattes. Bestemmelsens siste ledd gir Kongen<sup>66</sup> en generell adgang til å fastsette nærmere regler i forskrift, og i utlendingsforskriften §§ 9-6 og 9-7 er det oppstilt definisjoner av typetilfeller hvor det kan innvilges familieinnvandring i medhold av unntakshjemmelen i lovens § 49. Typetilfellene som er oppstilt i forskriftens § 9-7 første ledd er i stor grad en videreføring av tidligere utlendingsforskrift § 24 første ledd. I forarbeidene til gjeldende utlendingslov ble det vist til at det fortsatt skulle være aktuelt å innvilge familieinnvandring i disse typetilfellene som ellers ikke ble berørt i utlendingslovens bestemmelser. Det ble imidlertid fremhevet at det ikke var hensiktsmessig å innta ”kasuistisk utformede unntaksbestemmelser i loven”.<sup>67</sup> De tilfeller som det ”vil være et ønske om å fange opp under unntakshjemmelen”<sup>68</sup> burde heller eventuelt presiseres i forskriftsbestemmelser. Arbeids- og inkluderingsdepartementet ønsket å videreføre typetilfellene nedfelt i forskriftsbestemmelser av informasjonshensyn og for at utlendingene

---

<sup>65</sup> Referanse:1053153177

<sup>66</sup> Tidligere Arbeids- og inkluderingsdepartementet, nå Justis- og beredskapsdepartementet

<sup>67</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.224

<sup>68</sup> ibid s.225

skulle kunne forutberegne sin rettsstilling.<sup>69</sup> Forskriftsbestemmelsene er derimot ikke uttømmende tilfeller hvor familieinnvandring kan innvilges etter lovens § 49.

Departementet ønsket å videreføre tidligere rettstilstand ved utformingen av lovens § 49 med tilhørende forskriftsbestemmelser.<sup>70</sup> Etter det tidligere regelverket var imidlertid ikke de presiserte typetilfeller i forskriften hjemlet i ”sterke menneskelige hensyn”. Type-tilfellene var oppstilt som følge av at en utlending i slike tilfeller var ansett å ha en ”særlig tilknytning til riket”, jf. tidligere utlendingsforskrift § 24 første ledd tredje punktum. Sterke menneskelige hensyn var oppført i forskriftens annet ledd og gjaldt øvrige familie-medlemmer enn de som var oppstilt i typetilfellene. Siden tidligere rettstilstand og praksis var tiltenkt videreført, må det ikke nødvendigvis foreligge sterke menneskelige hensyn når familieinnvandring innvilges etter utlendingsforskriften §§ 9-6 og 9-7. For de tilfellene som ikke omfattes av forskriftsbestemmelsene eller øvrige bestemmelser i lovens kapittel om familieinnvandring, må sterke menneskelige hensyn foreligge dersom familieinnvandring skal kunne innvilges.

Det oppstår dermed også et spørsmål om utlendingsforvaltningens skjønn etter lovens § 49 innskrenkes av utlendingsforskriftens bestemmelser. Arbeids- og inkluderings-departementet fremhevet ved utarbeidelsen av utlendingsforskriften at ”bestemmelsene som nedfelles i forskriften bør gi uttrykk for den faktiske hovedregelen, dvs. at søkere som oppfyller de oppstilte kriteriene, normalt bør få innvilget søknaden. Dersom dette ikke er tilfelle, bør sakene heller vurderes direkte etter lovens § 49 første ledd om sterke menneskelige hensyn.”<sup>71</sup> Samtidig er forskriftens §§ 9-6 og 9-7 hjemlet i lovens § 49, som gir utlendingsforvaltningen kompetanse til å avslå søknader begrunnet i at innvandrings-regulerende hensyn veier tyngre enn sterke menneskelige hensyn. Også i forskrifts-bestemmelsene fremgår det at søknader *kan* innvilges dersom forskriftens vilkår er oppfylt.

---

<sup>69</sup> Høringsforslag til ny utlendingsforskrift, AID 2009-02-16 s.64

<sup>70</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>71</sup> Høringsforslag til ny utlendingsforskrift, AID 2009-02-16, s.63

I enkelte tilfeller kan derfor utlendingsforvaltningen vurdere at vilkårene i forskriftens §§ 9-6 og 9-7 er oppfylt, men likevel avslå søknaden på grunn av innvandringsregulerende hensyn.

Utlendingsforvaltningens skjønn kan dermed ikke anses å være innskrenket på grunn av at det er oppstilt typetilfeller i utlendingsforskriften. Imidlertid må nok et avslag begrunnes i sterkere mothensyn dersom det fattes avslag hvor søkeren oppfyller vilkårene i forskriften, enn hvor søkeren anfører at det foreligger sterke menneskelige hensyn etter lovens § 49.

#### 4.4.2 Unntak fra referansepersonens status

Utlendingsforskriften § 9-6 er en snever bestemmelse som oppstiller typetilfeller for når det kan gjøres unntak for referansepersonens status. Den oppstiller likevel etter sin ordlyd ingen rett til familieinnvandring i slike tilfeller.

Hvor en søker er ektefelle, samboer eller barn til en referanseperson som har en begrenset tillatelse som ikke gir grunnlag for permanent opphold, kan søkeren få innvilget familieinnvandring dersom tillatelsens begrensning følger av en av de opplistede tillatelsesgrunnlag i bestemmelsen. Det kan videre innvilges familieinnvandringstillatelse til tjenesteytere på nærmere bestemte vilkår og for barn etter lovens § 42 annet ledd dersom referansepersonen har oppholdstillatelse som ektefelle eller samboer, men ikke fyller vilkårene etter lovens §§ 40 og 40a.

I fjerde ledd er det gitt en særlig regel hvor en referanseperson er gitt midlertidig tillatelse etter forskriftens § 8-3 om refleksjonsperiode og oppholdstillatelse til ofre for menneskehandel, og vedkommendes barn søker om familieinnvandring. Forutsetningen er at barnet ikke kan beskyttes i hjemlandet og det er en alvorlig fare for barnets sikkerhet i hjemlandet.



#### 4.4.3 Unntak fra lovens oppstilte personkrets

Utlendingsforskriften § 9-7 oppstiller typetilfeller hvor det kan gjøres unntak fra utlendingslovens øvrige bestemmelser om hvilke familiemedlemmer som skal og kan innvilges familieinnvandring. Bestemmelsens første ledd fastslår at familieinnvandring kan innvilges med en referanseperson som nevnt i § 40 første ledd. Lovens § 40 første ledd oppstiller krav til referansepersonens oppholdsgrunnlag i Norge som etter ordlyden kun gjelder for ektefeller, men figurerer her også som en skranke for opphold etter forskriftens § 9-7.

Referansepersonen må være:

- ”a) norsk eller nordisk statsborger som er bosatt eller skal bosette seg i riket,
- b) utlending med permanent oppholdstillatelse i riket,
- c) utlending som har eller får lovlig opphold i riket med oppholdstillatelse som kan danne grunnlag for permanent oppholdstillatelse, eller
- d) utlending som har oppholdstillatelse etter bestemmelsen i § 34 uten at ordningen med kollektiv beskyttelse har opphørt.”<sup>72</sup>

Dersom personen som utlendingen søker familieinnvandring med kan betraktes som referanseperson etter lovens § 40, er første vilkår i utlendingsforskriften § 9-7 første ledd oppfylt. Dette er et vilkår som sjelden synes å skape tolkningsproblemer i praksis. Hovedhensynet er at referansepersonen må anses å ha en slik tilknytning til Norge at det er naturlig at også familiemedlemmene følger med. Det er et rimelig avgrensningskriterium som samtidig tilfredsstiller utlendingsforvaltningens behov for kontroll og regulering med familieinnvandringen.

---

<sup>72</sup> Utlendingsloven §40 første ledd

Videre må søkeren og referansepersonen ha en slik familietilknytning som nevnt i de oppstilte tilfeller (bokstav a til d) i utlendingsforskriftens § 9-7 første ledd. Forskriftens § 9-7 tar dermed utgangspunkt i søkerens forhold til referansepersonen.

Bokstav a) gir utlendingsmyndighetene hjemmel for å innvilge familieinnvandring for barn mellom 18 og 21 år, som verken har ektefelle eller samboer, dersom søkeren tidligere har hatt langvarig opphold i riket med en tillatelse. Av Utlendingsdirektoratets praksisnotat fremgår det at tidligere opphold i Norge må være minst 8 år. Etter en konkret helhetsvurdering kan imidlertid kortere opphold gi grunnlag for familieinnvandring.<sup>73</sup>

Forskriftens bokstav b) om forsørget barn over 18 år som ønsker familieinnvandring med en eller begge foreldre som er bosatt i Norge, er tillagt særlig fokus i denne fremstillingen. Bestemmelsen vil bli nærmere gjennomgått like nedenfor i kapittel 5. Det skal likevel her kort nevnes at bestemmelsen er en ordrett videreføring av tidligere utlendingsforskrift § 24 første ledd bokstav e, slik den lød fra 1.januar 2000.<sup>74</sup> Før år 2000 var bestemmelsen noe annerledes utformet, men omskrivingen var ikke ment å endre på gjeldende forståelse og praksis ved bestemmelsen.<sup>75</sup> Forvaltningspraksis og øvrige kilder som gjaldt tidligere utlendingsforskrift § 24 første ledd bokstav e, vil derfor være relevant ved tolkningen av nåværende § 9-7 første ledd bokstav b. Statistisk sett er det grunnlag for å opprettholde en egen bestemmelse om familieinnvandring for forsørget barn over 18 år. I 2011 fattet Utlendingsdirektoratet og Utlendingsnemnda 133 vedtak etter bestemmelsen, hvorav 14 fikk innvilget oppholdstillatelse. I 2012 ble det fattet 142 vedtak hvorav 12 vedtak ble innvilget.<sup>76</sup>

---

<sup>73</sup> UDI, PN 2010-002

<sup>74</sup> Rundskriv fra Justis- og politidepartementet, G-1999-88

<sup>75</sup> Vedlegg til rundskriv, 2009-063-A-V09

<sup>76</sup> Sandal (2013)

Fosterbarn under 18 år, som er godtgjort å være et etablert medlem av referansepersonens husstand kan få innvilget familieinnvandring etter bokstav c). Alle formelle sider av fosterhjemsplasseringen må være dokumenterbare og barnet må reelt være en del av referansepersonens husstand. Det er videre et vilkår om at de som utøver foreldreansvaret, gjør dette rettmessig i henhold til lovgivningen i barnets hjemland. Kravet om godtgjøring innebærer et strengt sannsynlighetskrav: ”Tillatelse kan ikke innvilges uten at det er **klart sannsynliggjort** at det dreier seg om et fosterbarnsliknende forhold, og at barnet ikke har andre omsorgspersoner.”<sup>77</sup> Dersom de biologiske foreldrene er i live, må det fremlegges dokumentasjon på at foreldreansvaret er overført til herboende fosterforeldre. Fosterhjemmet må være godkjent av norsk barnevernmyndighet, eller godkjennes etter barnets adkomst til riket. Utlendingsmyndighetene har uttrykt misnøye med bestemmelsen, da den er vanskelig å anvende.<sup>78</sup> Ofte vil Utlendingsdirektoratet fatte avslag på grunn av at nødvendig dokumentasjon ikke foreligger, ikke sjelden fordi barnevernstjenesten ikke i tilstrekkelig grad er behjelpelige. I den forbindelse kan det nevnes at barnevernsmyndighetene ikke er pliktige til å bistå utlendingsmyndighetene i slike saker.<sup>79</sup> Utlendingsloven § 84 jf. utlendingsforskriften § 17-7a gir ikke det nødvendige lovpålegg for utlevering av opplysninger.

Det siste alternativet i forskriftens § 9-7 er bokstav d. Her er det gitt hjemmel for opphold for helsøsken under 18 år, som ikke har foreldre eller andre omsorgspersoner i hjemlandet eller oppholdslandet. Referansepersonen i Norge må være egnet som omsorgsperson. En slik egnethet må dokumenteres ved en uttalelse fra barnevernstjenesten i den kommune som referansepersonen er bosatt i. Bestemmelsen er etter sin ordlyd rettet mot foreldreløse barn som har søsken eller annen nær slekt i Norge, som kan opptre som omsorgsperson i foreldrenes sted. Vurderingen av hvorvidt de mindreårige barna har en omsorgsperson i hjemlandet kan ofte by på utfordringer for utlendingsforvaltningen. Det kan illustreres ved

---

<sup>77</sup> UDI, RS 2010-011, pkt.5

<sup>78</sup> Høringsuttalelse til NOU 2004:20, UDI 2005-07-01, pkt.19.6

<sup>79</sup> Høringssvar til ny utlendingsforskrift, UDI 2009-04-24, s.38

en uttalelse fra Sivilombudsmannen fra 2010.<sup>80</sup> Sivilombudsmannen uttaler følgende: ”Siden omsorgspersonen erstatter foreldre, antar jeg at det må sees hen til hvordan barn i det aktuelle området, under de rådende forhold, faktisk blir ‘tatt hånd om’ av foreldre. Noen norsk norm for tilfredsstillende omsorgsperson og omsorgssituasjon kan ikke kreves.”<sup>81</sup> Hvorvidt omsorgspersonen i hjemlandet er egnet, må derfor bero på en skjønnsmessig helhetsvurdering av opplysningene i den enkelte sak.

Utlendingsforskriften § 9-7 annet ledd tilsvarer i stor grad fjerde ledd i lovens § 49. Når behovet for tillatelsen er midlertidig eller andre særlige grunner tilsier det, kan det bestemmes at tillatelsen ikke gir grunnlag for fornyelse eller permanent opphold. Videre kan tillatelsen begrense oppholdstillatelse for utlendingens familiemedlemmer, eller ikke gi rett til arbeid.

## **5 OPPHOLD FOR FORSØRGET BARN OVER 18 ÅR, UTLENDINGSFORSKRIFTEN § 9-7 BOKSTAV B**

### **5.1 To alternative oppholdsgrunnlag**

Etter utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b, kan familieinnvandring innvilges til:

*”Forsørget barn over 18 år uten ektefelle eller samboer som fortsatt skal være en del av foreldrenes husstand, når vedkommende er eller blir igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken som er over 18 år eller gift, eller når det godtgjøres at vedkommende av medisinske grunner er helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre,”*

---

<sup>80</sup> SOMB-2010-2426

<sup>81</sup> ibid. pkt.3

Bestemmelsens ordlyd åpner for to alternative oppholdsgrunnlag. Sammenhengen mellom bruken av kommategn og plasseringen av ordet ”når” i bestemmelsen, tilsier at første setning fram til første komma oppstiller kriterier som alltid må være oppfylt for at bestemmelsen skal komme til anvendelse:

Alternativ 1: Forsørget barn over 18 år uten ektefelle eller samboer som fortsatt skal være en del av foreldrenes husstand, *når* vedkommende er eller blir igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken som er over 18 år eller gift.

Alternativ 2: Forsørget barn over 18 år uten ektefelle eller samboer som fortsatt skal være en del av foreldrenes husstand, *når* det godtgjøres at vedkommende av medisinske grunner er helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre

Ordet ”eller” er også anvendt før siste formulering om at utlendingen anses helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre. Det er derimot ikke drøftet i høringsuttalelser eller øvrige forarbeider hvorvidt det alltid vil være et vilkår at søkeren er et forsørget barn. Imidlertid synes det å være slik Utlendingsnemnda tolker bestemmelsen og tidligere tolket utlendingsforskriften § 24 første ledd bokstav e. I 2006 behandlet Utlendingsnemnda en klage fra en kvinne som hadde søkt familieinnvandring med herboende foreldre og fått avslag. Saken ble særlig vurdert etter alternativet om klageren var medisinsk avhengig av personlig omsorg fra sine foreldre. Utlendingsnemnda bemerket her ”at det også etter bestemmelsens annet alternativ er et vilkår om at klageren er å anse som forsørget barn”<sup>82</sup>.

Utlendingsnemndas praksis gir derimot ingen føringer for om kriteriet ”utlendingen er og skal fortsette å være en del av foreldrenes husstand” også må være oppfylt for opphold etter annet alternativ ”avhengig av personlig omsorg fra herboende”. Spørsmålet synes derfor aldri å ha blitt satt på spissen hos Utlendingsnemnda. I mangel av øvrige rettskilder må

---

<sup>82</sup> Referanse:8504322538

bestemmelsen tolkes i tråd med ordlyden, hvorav kriteriene som oppstilles i første setning fram til første komma, må være oppfylt for begge alternativer. Det vil først redegjøres for vilkårene som må være oppfylt for begge alternativer: Utlendingen må være et forsørget barn over 18 år uten ektefelle eller samboer som fortsatt skal være en del av foreldrenes husstand. Deretter vil det redegjøres for tilleggskriteriene som stilles i første alternativ, dernest tilleggskriteriene for annet alternativ.

## **5.2 Vilkår som må være oppfylt for begge alternativer**

### **5.2.1 Søkeren må være over 18 år**

Utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b jf. utlendingsloven § 49, kommer til anvendelse for forsørgede barn over 18 år. For barn under 18 år hjemles familieinnvandring med foreldre i utlendingsloven § 42. Grensen for når et barn anses å være under 18 år, fremgår av utlendingsloven § 50. Søknaden med alle opplysninger og vedlegg som er nødvendig for å avgjøre den, må være innkommet til utlendingsmyndighetene innen barnets 18-årsdag. Dersom søkeren fyller 18 år før alle opplysninger er levert, vil søkeren falle utenfor lovens § 42 om mindreårige barn.

Ved utformingen av lovens § 42 gikk departementet inn for å videreføre en rett til familieinnvandring mellom mindreårige barn og foreldre. Forsørgede barn over 18 år skulle fremdeles på nærmere vilkår kunne innvilges familieinnvandring etter lovens § 49. Departementet uttalte at ”retten skal gjelde for barn som ikke har nådd den alminnelige myndighetsalderen, dvs. 18 år. Personer som er eldre enn dette, antas ikke å ha det samme behovet for gjenforening med sine foreldre. Familiegjenforening for barn som er eldre enn 18 år, bør bare gis dersom sterke menneskelige hensyn tilsier det, jf. lovforslaget §49.”<sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.210

En nærmere begrunnelse for at aldersgrensen er satt til 18 år, fremgår ikke av forarbeidene til gjeldende utlendingslov. Av forarbeidene til tidligere utlendingslov av 1988 kan det derimot utledes mer om bakgrunnen for å benytte 18 år som aldersgrense. Etter gjeldende rett før 1988, var forsørgede barn opptil 20 år inkludert i retten til familieinnvandring. Aldersgrensen skulle ”anvendes fleksibelt”<sup>84</sup> i tilfeller hvor barn over 20 år av spesielle grunner fortsatt var avhengig av foreldrenes omsorg, og aldersgrensen burde fravikes når barna var ugifte eller dersom familie og slektninger utvandret og barnet ble alene igjen i sitt hjemland.<sup>85</sup> Spørsmålet ved utarbeidelsen av loven i 1988 var dermed om den alminnelige aldersgrensen på 20 år for forsørgede barn skulle opprettholdes eller settes ned. I Odelstingsproposisjonen bemerket departementet at det i andre store innvandringsland var satt en aldersgrense på mellom 16 og 18 år.<sup>86</sup> Videre ble det uttalt at det var en tendens til at ungdom ble ansett ”selvstendige i stadig yngre alder på alle andre områder.”<sup>87</sup> Den alminnelige myndighetsalderen i Norge er 18 år og barnekonvensjonen oppstiller i likhet med norsk regelverk en alminnelig aldersgrense på 18 år for hvem som er å anse som mindreårige barn.<sup>88</sup> Resultatet ble nedfelt i utlendingsforskriften av 1990, hvor aldersgrensen for en rett til familieinnvandring ble satt til 18 år.<sup>89</sup>

I utlendingsloven § 42 fjerde ledd er det likevel et særskilt unntak for aldersgrensen på 18 år. Den norske stat er forpliktet til å oppstille en regel som gir en rett til familieinnvandring for barn opptil 21 år, hvor foreldrene er borgere av land som er tilknyttet Den europeiske sosialpakt.<sup>90</sup> I forarbeidene til utlendingsloven vises det til at aldersgrensen på 21 år ble fastsatt i 1961 da sosialpakten ble utformet og 21 år var den alminnelige myndighetsalderen

---

<sup>84</sup> Ot.prp.nr.46 (1986-1987) s.64

<sup>85</sup> l.c

<sup>86</sup> Ot.prp.nr.46 (1986-1987) s.62

<sup>87</sup> l.c

<sup>88</sup> Barnekonvensjonen art.1

<sup>89</sup> Utlendingsforskriften av 1990 §23 første ledd bokstav c, d, e og f, jf. annet ledd

<sup>90</sup> Den europeiske sosialpakt 18 art.19 nr.6 med vedlegg

i Europa.<sup>91</sup> Det ble ikke ansett ønskelig å overføre aldersgrensen på 21 år til øvrige tilfeller enn de som faller inn under sosialpaktens regler.

Den oppstilte aldersgrensen på 18 år for en rett til familieinnvandring er heller ikke i strid med Norges folkerettslige forpliktelser. Den europeiske menneskerettighetsdomstolen har i flere saker avvist klager fra barn som har fått avslag på sine søknader om familieinnvandring. EMD har uttalt at barn som har nådd en alder hvor de presumeres ikke å ha et så sterkt behov for omsorg som mindreårige og som i større grad evner å ivareta seg selv, ikke i like stor grad har krav på gjenforening med sine foreldre.<sup>92</sup> Det synes ikke å ha vært en sak for EMD hvor barn over 18 år har fått medhold i sin klage over nektelse av familieinnvandring med sine foreldre.

For at et barn over 18 år skal innvilges familieinnvandring med herboende foreldre etter utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b, er det videre et vilkår at barnet må være forsørget. Av forarbeidene til tidligere utlendingslov fremgår det at barn som ikke faller inn under bestemmelsen om en rett til familieinnvandring, likevel kan innvilges familieinnvandring, men her ligger det ”en begrensning i at det hele tiden er tale om at de som skal kunne gis oppholdstillatelse i slik sammenheng, er forsørget av en som bor i Norge.”<sup>93</sup>

## 5.2.2 Søkeren må være forsørget

### 5.2.2.1 Hvem må forsørge søkeren?

Ordlyden i utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b oppstiller et vilkår om at søkeren må være ”forsørget”. For å fastlegge det nærmere innhold av ”forsørget” må tolkningen ta utgangspunkt i en naturlig forståelse av begrepet, hvorav økonomisk støtte eller underhold er synonyme uttrykksmåter for forsørgelse. Før det nærmere innhold av ”forsørget”

---

<sup>91</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.210

<sup>92</sup> Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands, premiss 49

<sup>93</sup> Ot.prp.nr.46 (1986-1987) s.64



kan fastlegges, må det imidlertid spørres om hvem som må forsørge søkeren for at forskriftsbestemmelsen skal komme til anvendelse?

Det fremgår av sammenhengen med forskriftens første ledd første setning at forsørgelsen må komme fra referansepersonen, jf. benevnelsen ”følgende tilknytning til referansepersonen”. Etter forskriftens bokstav b, er det herboende foreldre som kan være referanseperson, jf. forutsetningsvis i første setning om ”fortsatt del av foreldrenes husstand” og siste setning ”herboende foreldre”. Det synes dermed å måtte være referansepersonen, inneforstått en eller begge herboende foreldre, som sørger for underhold av utlendingen. Det er imidlertid ikke klart ut ifra ordlyden og sammenhengen i bestemmelsen hvorvidt det utelukkende er referansepersonen som må forsørge utlendingen. Utlendingsnemnda synes ikke å ha behandlet saker hvor dette spørsmålet direkte har kommet opp og antageligvis er dette sjeldent et problem i praksis. Utlendingen søker familieinnvandring på grunnlag av at denne fremdeles har behov for å bli forsørget av sine foreldre. Det vil være i uoverensstemmelse med bestemmelsens forutsetninger dersom andre kan forsørge utlendingen og slik oppfylle forsørgeskriteriet. Det kan imidlertid neppe være problematisk om herboende forelders ektefelle eller samboer bistår med forsørgelsen. Grensen vil antageligvis måtte settes her og vilkåret vil nok ikke være oppfylt dersom andre enn utlendingens foreldre eller husstand står for det økonomiske underholdet.

#### 5.2.2.2 I hvilken grad må søkeren forsørges?

Hva ligger så nærmere i begrepet ”forsørget”? Det må først spørres om i hvilken grad referansepersonen må bidra med økonomisk støtte, for at søkeren skal anses å være forsørget.

Utlendingsnemnda behandlet en sak i 2009 hvor klageren ikke ble ansett å være forsørget av sin herboende forelder. Fra saksreferatet fremgår det at Utlendingsnemnda vektla ”at det i henhold til opplysninger gitt i saken, er klagerens tante og onkel som har omsorgen for

klageren, samt at bidrag til økonomisk forsørgelse i seg selv ikke er tilstrekkelig til å anses forsørget i forskriftens forstand.”<sup>94</sup> Av dette kan det utledes at selv om referansepersonen bidrar med noe økonomisk støtte til utlendingen, vil ikke det være tilstrekkelig for å oppfylle forsørgelseskriteriet. Det synes å være Utlendingsnemndas vurdering at dersom utlendingen skal anses å være forsørget, må referansepersonen bidra med en ikke ubetydelig økonomisk stønad fra referansepersonen.

Spørsmålet om forståelsen av begrepet ”forsørget” har også kommet opp i EU-retten. I 2007 fikk EF-domstolen<sup>95</sup> forelagt seg en prejudisiell forespørsel fra Sveriges utlendingsnemnd om å redegjøre for hvordan begrepet ”forsørget” skulle tolkes, herunder hva som ligger i begrepet og hvilke beviskrav som må stilles til dokumentasjonen.<sup>96</sup> Forespørselen gjaldt direktiv 73/148/EØF.<sup>97</sup> Direktivet er gjennomført i Norge gjennom utlendingsforskriften, men får kun anvendelse for EU/EØS-borgere. Saken gjaldt en utlending bosatt utenfor EU, som ønsket familieegjenforening med sin sønn som også var borger utenfor EU, men hadde opphold i Sverige på grunn av ekteskap med en EU-borger. Domstolens avgjørelse gjaldt derav en annen familieinnvandringsproblemstilling enn hva oppgaven her tar for seg, og har ingen direkte anvendelse for min problemstilling. Utlendingsforvaltningen vil likevel ofte søke å tolke like begrep i loven på samme måte for å sikre en enhetlig forståelse av regelverket og likebehandling for individene. Slik vil domstolens begrepstolkning kunne ha relevans for forskriftsbestemmelsen. EU-direktivet om familieinnvandring ble også anvendt som rettskilde i forarbeidene til utlendingsloven § 49.<sup>98</sup> Videre skal praksis fra den tidligere EF-domstolen, samt nåværende EU-domstol, følges så fremt den gir uttalelser om forståelsen av EØS-avtalen<sup>99</sup>. I så måte er uttalelsene

---

<sup>94</sup> Referanse:5157640000

<sup>95</sup> Etter Lisboa-kontraktens ikrafttredelse er domstolens navn EU-domstolen.

<sup>96</sup> Sak C-1/05 Yunying Jia v. Migrationsverket

<sup>97</sup> Rdir73/148EØF art.1(1)d

<sup>98</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.224

<sup>99</sup> EØS-avtalen art.6

om forståelsen av begrepet forsørget et relevant moment ved fortolkningen av det samme begrepet etter forskriften § 9-7 bokstav b. Dommens uttalelser kan imidlertid ikke tillegges betydelig selvstendig vekt for drøftelsen, men bidrar som en rettskilde for tolkningen. De øvrige spørsmål som ble berørt av EF-domstolen har ikke relevans for denne drøftelsen.

Som svar på Sveriges forespørsel uttalte EF-domstolen følgende: ”For at afgøre, om slægtninge .... til en fællesskabsborgers ægtefælle forsørges af denne, skal værtsmedlemsstaten vurdere, om disse slægtninge henset til deres økonomiske og sociale forhold ikke er i stand til at sørge for deres grundlæggende fornødenheder. Det materielle behov skal foreligge i disse slægtninges hjemland eller i det land, hvorfra de kom, på det tidspunkt, hvor de ansøger om at slutte sig til den pågældende fællesskabsborger.”<sup>100</sup>

EF-domstolen uttalte seg deretter om forståelsen for dokumentkravet til å sannsynliggjøre at det foreligger forsørgelse: ”Direktivets artikkel 6, litra b), skal fortolkes således, at der kan fremlægges ethvert egnet bevis for, at der foreligger et behov for materiel støtte, hvorimod den blotte omstændighed, at fællesskabsborgeren eller dennes ægtefælle forsørger det berørte familiemedlem, ikke beviser, at der foreligger et reelt forsørgelsesforhold for den pågældende.”<sup>101</sup>

Oppsummert så stilles det etter direktivet et krav til at forsørgelsen av utlendingen er reelt påtrengt for å oppfylle utlendingens grunnleggende behov i sitt hjemland. Hva gjelder dokumentasjonskrav, kan det føres et hvert bevis som anses egnet. Det er likevel ikke tilstrekkelig å dokumentere at utlendingen rent faktisk mottar økonomisk støtte fra familien. Hovedpoenget er at det må være et reelt behov for forsørgelsen.

Spørsmålet om i hvilken grad utlendingen må forsørges, synes ikke å ha kommet på spissen for Utlendingsnemnda, men dens praksis går i samme retning som uttalelsene fra EF-

---

<sup>100</sup> Sak C-1/05 Yunying Jia v Migrationsverket, premiss 37

<sup>101</sup> Ibid. premiss 43

domstolen. Ved vurderingen av om utlendingen er forsørget, vektlegger Utlendingsnemnda andre momenter enn rent økonomiske forhold. Utlendingsnemnda vurderer i hvilken grad utlendingen er selvstendig og kan forsørge seg selv, indirekte om det er et reelt påkrevd forsørgelsesforhold.

#### 5.2.2.3 Hvilken betydning får søkerens grad av selvstendighet?

I hvilken grad utlendingen anses å være selvstendig får etter Utlendingsnemndas praksis betydning for vurderingen av forsørgelseskriteriet, men hvilke elementer inngår i denne selvstendighetsvurderingen?

Utlendingsnemndas praksis viser at dersom utlendingen har påbegynt høyere utdanning i hjemlandet, skal det mye til for å anse denne som forsørget av sine foreldre i Norge.<sup>102</sup> Dersom utlendingen har påbegynt studier vil dette være for å skaffe seg en utdanning som igjen vil medføre arbeid og inntekt. Det vises i den forbindelse til en sak fra 2007, hvor en mann på 20 år ikke fikk medhold i sin klage. Utlendingsnemnda uttalte at ”dersom klageren har påbegynt høyere utdanning, så følger det av praksis at han i utgangspunktet ikke kan anses som forsørget barn.”<sup>103</sup> I forbindelse med studier, vil det i mange land være et tilbud om studiestøtte, hvilket også tilsier at søkeren ikke er avhengig av referansepersonens forsørgelse. I et vedtak fattet av Utlendingsnemnda i 2006, ble det fremhevet at utlendingen ”studerer ved et universitet og i den forbindelse mottar stønad fra hjemlandets myndigheter.”<sup>104</sup> Det er likevel ikke avgjørende om det gis studiestøtte fra hjemlandet. Utlendingsnemnda vurderer påbegynt høyere utdanning som et eget moment for selvstendighet.

Utlendingsnemnda vil videre vurdere hvorvidt øvrige momenter likevel taler for at utlendingen anses forsørget. Det synes å være nemndas praksis at øvrige forhold i stor grad

---

<sup>102</sup> Referanse:N104630720, 5157640000, 7271788376

<sup>103</sup> Referanse:7771570467

<sup>104</sup> Referanse:8003487085

ikke kan veie opp for at utlendingen har påbegynt høyere utdanning. Påbegynt skolegang tilsier at utlendingen er selvstendig og voksen og slik ikke faller inn under den personkrets som bør innvilges familieinnvandring etter bestemmelsen. Det er imidlertid fattet et vedtak i Utlendingsnemnda som åpner for et annet utgangspunkt. I 2002 ble en klage etter forskriftens § 9-7 bokstav b tatt til følge. Utlendingsnemnda bemerket at klageren studerte i hjemlandet og ble forsørget av sin herboende mor. Følgende fremgår av referatet: ”Det var ikke noe krav om at klageren var avhengig av forsørgelse eller kunne ha forsørget seg selv ved arbeid ved siden av studiene.”<sup>105</sup> Uttalelsen synes å gå mot øvrige uttalelser om påbegynt skolegang og kan dermed ikke tillegges særlig vekt. Vedtaket viser likevel at kravet til forsørgelse ikke nødvendigvis er like strengt som i EU-retten, jf. overnevnte EF-dom, og at det økonomiske aspektet ikke har avgjørende betydning for om søkeren er forsørget i forskriftens forstand.

Utlendingsnemndas praksis viser videre at søkerens alder får betydning ved vurderingen av om forsørgelseskriteriet er oppfylt. Nemnda vektlegger hvorvidt utlendingen aldersmessig er nær 18- årsgrensen, eller om søkeren er langt fra. Desto eldre utlendingen er, jo større vekt legger Utlendingsnemnda på at utlendingen er et voksent individ. I en sak fra 2007, viste Utlendingsnemnda til at ”klageren nå selv var 21 år, dvs. i en alder da det skal relativt mye til før en kan karakteriseres som forsørget barn i forskriftens forstand.”<sup>106</sup> En søker over 18 år anses som en voksen med større muligheter til selvforsørgelse. Både i Norge og i stor grad også internasjonalt, er den alminnelige myndighetsalderen 18 år. Utlendingsnemndas praksis kan forstås ut fra tanken om at en som er myndig lettere vil kunne klare å forsørge seg selv gjennom arbeid eller utdanning. Som nevnt ovenfor er påbegynt utdanning en indikator på at søkeren er selvstendig. Et viktig standpunkt for utlendingsmyndighetene, er at ikke mindreårige barn skal stilles i en dårligere stilling enn en voksen,

---

<sup>105</sup> Referanse:3086342343

<sup>106</sup> Referanse:7771570467

når det søkes om familieinnvandring.<sup>107</sup> Utlendingsnemnda veier derfor søkerens behov for å bli forsørget opp mot mindreåriges tilsvarende behov.

I en sak fra 2009, fikk ikke en kvinne medhold i sin klage etter forskriften. Utlendingsnemnda uttalte blant annet at ”klageren var 21 år og at hun således var voksen og ikke like avhengig av omsorgsperson i samme grad som mindreårige barn.”<sup>108</sup> Uttalelsen ble avsagt i forbindelse med den subsidiære vurderingen av lovens § 49, men har tilsvarende betydning for forsørgelsesvurderingen etter forskriftsbestemmelsen. Det kan videre vises til en sak fra 2010 hvor to søsken over 18 år hadde fått avslag på sine søknader om familieinnvandring med sin mor etter forskriften. Utlendingsnemnda fant her at forsørgelsesvilkåret ikke var oppfylt og viste til klagernes alder, samt at de begge hadde fullført utdanning og fortsatt studerte. Utlendingsnemnda fremhevet at det viste ”stor grad av selvstendighet.”<sup>109</sup>

Gjennomgående i Utlendingsnemndas vedtak fremgår det at søkere over 22 år ikke fyller vilkårene i forskriften. Dersom en søker over 22 år skal oppfylle forsørgelseskriteriet, må det i henhold til utlendingsforvaltningens praksis foreligge spesielle forhold i saken.<sup>110</sup>

Utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b setter ikke etter sin ordlyd en aldersgrense oppad for de som kan innvilges oppholdstillatelse. Aldersgrensen på 22 år er innfortolket i forsørgelseskriteriet gjennom utlendingsmyndighetenes praksis. Praksisen kan spores tilbake til 1994, hvor også Fisknes uttaler at det etter praksis er satt en aldersgrense på 22 år som kun fravikes ved spesielle forhold.<sup>111</sup> Utlendingsnemndas praksis bygger på flere enkeltvedtak over flere år. Det er en fast forvaltningspraksis som dermed har betydelig rettskildemessig vekt. Når praksis er langvarig og konsekvent vil det være en legitim retts-

---

<sup>107</sup> Se nærmere i pkt.5.3 s.48

<sup>108</sup> Referanse:N1188351110

<sup>109</sup> Referanse:N104630720

<sup>110</sup> Se bl.a referanse:N12039897, 5887656777, 2235122860, 2167730363

<sup>111</sup> Fisknes (1994) s.121

anvendelse av utlendingsforvaltningen å fortsette å anvende denne. Også Utlendingsdirektoratet praktiserer en aldersgrense på 22 år. Det fremgår uttrykkelig gjennom Utlendingsnemndas referat av Utlendingsdirektoratets vedtak om avslag på familieinnvandring i en sak fra 2005, hvor hovedbegrunnelsen for avslaget var at ”klageren var 26 år og at tillatelse i familiegjennforening sjelden gis til søkere over 22 år.”<sup>112</sup>

Hvilke omstendigheter som tilsier at det foreligger spesielle forhold, er ikke berørt i de tilgjengelige saksreferatene og aldersgrensen synes ikke å ha blitt fraveket av Utlendingsnemnda. I 2003 behandlet Utlendingsnemnda en klage fra en mann på 25 år som søkte familieinnvandring med sin mor i Norge. Klagen ble ikke tatt til følge, begrunnet blant annet i klagerens alder. Utlendingsnemnda viste til at ordlyden, jf. ”barn over 18 år” ikke satte en øvre aldersgrense og uttalte: ”Etter langvarig praksis må det imidlertid foreligge spesielle forhold i saken for at en søker over 22 år skal gis tillatelse.”<sup>113</sup>

I en noe mer spesiell sak fra 2008 ble en utenlandsk kvinne på 26 år vurdert etter daværende utlendingsforskrift § 24 første ledd bokstav e.<sup>114</sup> Utlendingsnemnda fastslo at hun ikke falt inn under forskriftsbestemmelsen, hovedsakelig begrunnet i at hun var 26 år og da over aldersgrensen på 22 år som var oppstilt i praksis. Utlendingsnemnda fant at det likevel forelå sterke menneskelige hensyn i saken og innvilget tillatelse etter forskriftens § 24 annet ledd, hvilket tilsvarer gjeldende utlendingslov § 49. Begrunnelsen for rettsanvendelsen i denne saken fremgår ikke av sakssammendraget, men det ble vist til at klageren led av posttraumatisk stress og depresjoner, samt at hun var lettere psykisk utviklingshemmet og suicidal. Utlendingsnemnda kunne hjemlet det innvilgende vedtaket i at det her forelå spesielle forhold som tilsa at aldersgrensen kunne overskrides, men valgte likevel å konkludere med at forskriftens første ledd ikke kom til anvendelse og innvilget familieinnvandring på grunnlag av sterke menneskelige hensyn. De spesielle forhold som

---

<sup>112</sup> Referanse:2235122860

<sup>113</sup> Referanse:6086753885

<sup>114</sup> Referanse:6782324783

må foreligge synes dermed å ligge på en svært høy terskel og aldersgrensen på 22 år fremstår som tilnærmet absolutt etter Utlendingsnemndas praksis.

I tilfeller hvor klageren har et alvorlig helseproblem synes det å være Utlendingsnemndas faste praksis å anvende den generelle hjemmelen i lovens § 49, fremfor å fastslå at det foreligger spesielle grunner som tilsier at det gjøres unntak for aldersgrensen på 22 år. Også i en sak fra 2007 ble denne fremgangsmåten anvendt.<sup>115</sup> Saken gjaldt en kvinne på 25 år som var alvorlig psykotisk og hadde vært innlagt både i hjemlandet og i Norge, samt behøvde behandling over lengre tid. Utlendingsnemnda fant at hun ikke fylte vilkårene for opphold etter utlendingsforskriften § 24 første ledd bokstav e, og begrunnet det med at hun var over 22 år på søknadstidspunktet. Utlendingsnemnda kom likevel til at det her forelå sterke menneskelige hensyn som tilsa at hun måtte innvilges familieinnvandring med sin mor.

Det kan spørres om det er hensiktsmessig å legge begrepet spesielle forhold på en høyere terskel enn begrepet sterke menneskelige hensyn. Etter ordlyden må det mer til for å fastslå at det foreligger sterke menneskelige hensyn enn spesielle forhold, hvilket tilsier at Utlendingsnemnda synes å legge for stor vekt på en absolutt overholdelse av aldersgrensen. Siden aldersgrensen ikke direkte fremgår av bestemmelsens ordlyd, burde Utlendingsnemnda kanskje heller hjemlet innvilgelsen i sitt eget oppstilte unntak. Fremgangsmåten kan imidlertid legitimeres av flere grunner. For det første er det et viktig hensyn ved anvendelsen av utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b at nesten oppfylte vilkår ikke tilsier at det foreligger sterke menneskelige hensyn etter lovens § 49. Det må noe mer til for å fastslå dette.<sup>116</sup> For det andre inngår det i innvandringsregulerende hensyn å vurdere signaleffekten et vedtak om innvilgelse gir. Dersom Utlendingsnemnda legger seg på en lav terskel hva gjelder unntaket fra den øvrige aldersgrensen ved spesielle forhold, vil hensynet til likebehandling og rimelighet tilsi at klager som kommer i ettertid ikke må forskjellsbehandles. Det er videre vanskelig å fastsette en klar norm for når det foreligger spesielle

---

<sup>115</sup> Referanse:3614603468

<sup>116</sup> Se nærmere om dette under pkt.6.2



forhold, hvilket tilsier at forutberegneligheten for utlendingene som søker etter bestemmelsen blir svakere. Til sist er det legitimt at Utlendingsnemnda anvender den videre hjemmelen i lovens § 49 framfor å strekke praksis etter forskriften § 9-7 første ledd bokstav b. Lovens § 49 gir større rom for utlendingsforvaltningens skjønn til å avgjøre hva som er sterke menneskelige hensyn og om en innvilgelse skal gis. Det er likevel grunn til å bemerke at den øvre aldersgrensen ikke fremgår direkte av forskriftens ordlyd, og selv om Utlendingsnemnda av likebehandlings- og forutberegnelighetshensyn bør følge den faste praksisen som har blitt utviklet, ville det vært en styrke i regelverket om aldersgrensen hadde vært nedfelt uttrykkelig i forskriften, eller retningslinjer ble gitt i henhold til hva som må anses som spesielle grunner for å fravike aldersgrensen på 22 år.

Borgarting lagmannsrett har i en dom fra 2012 uttalt seg om utlendingsforvaltningens praksis med å tillegge en bestemmelse vilkår som ikke fremgår av dens ordlyd.<sup>117</sup> Saken gjaldt tilbakekall av en familieinnvandringsstillatelse, hvor utlendingsforvaltningen hadde innfortolket et oppholdskrav i lovens § 42. Uttalelsene om praksis gjelder dermed ikke direkte for utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, men har likevel generell betydning. Lagmannsretten uttalte at det var ”uheldig at et så sentralt vilkår for oppholdstillatelse ikke har uttrykkelig hjemmel i lovens ordlyd eller i forskrifter gitt med hjemmel i loven, slik tilfellet er for permanent oppholdstillatelse. De det angår burde her som på andre områder ha mulighet til å kunne vurdere sin rettsstilling ved en naturlig lesing av lov- og/eller forskriftsteksten. Det kan ikke forutsettes at de det er aktuelt for, uten videre skal forstå at faktisk opphold i landet er en forutsetning for tillatelsen.”<sup>118</sup> Lagmannsretten kom her under en viss tvil til at det var tilstrekkelig hjemmel for utlendingsforvaltningens praksis. Retten viste til at ordlyden ikke stengte for en slik tolkning og at det var et rimelig avgrensningskriterium. Uttalelsen fra lagmannsretten viser at domstolene kan tenkes å tilsidesette en fast forvaltningspraksis dersom forutberegnelighetshensyn tilsier det. Til sammenlikning med utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, kan det tenkes at domstolene vil

---

<sup>117</sup> LB-2012-106104

<sup>118</sup> l.c

fravike utlendingsmyndighetenes praksis med en øvre aldersgrense dersom spørsmålet skulle komme på spissen.

Oppsummert skal det etter ordlyden mer til for å innvilge opphold etter sterke menneskelige hensyn enn ved å gjøre unntak fra aldersgrensen på grunnlag av at det foreligger spesielle grunner. Likevel skal aldersgrensen på 22 år praktiseres strengt og alvorlige helseproblemer hos voksne søkere over 22 år vurderes heller under den videre hjemmelen i lovens § 49 fremfor å fastslå at det foreligger spesielle forhold etter forskriftens § 9-7 første ledd bokstav b.

Utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, oppstiller selv et vilkår om at utlendingen ikke må ha ektefelle eller samboer. Utlendingsnemnda har i sin praksis i tilknytning til dette, vektlagt hvorvidt utlendingen har startet et eget familieliv. Momentet inngår i forsørgelsesvurderingen, hvorav søkere med barn ikke anses å være forsørget på grunn av den selvstendighet en familieførøkelse innebærer. I forarbeidene til den tidligere utlendingsloven av 1988, ble det uttalt at for barn under 20 år har det ikke blitt prøvet om barnet reelt har vært forsørget: ”Det har imidlertid vært en forutsetning at barnet ikke selv har stiftet familie. Det har i så fall vært ansett for å falle utenfor kjernefamiliekretsen sett i forhold til foreldrene.”<sup>119</sup> Uttalelsene fra forarbeidene gjaldt avgrensningen av den nærmeste familie som bør gis en rett til familieinnvandring, men er likevel relevant ved vurderingen av en avgrensning av forsørgelsesbegrepet etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b. Med grunnlag i forarbeidenes uttalelser synes dette å være en legitim avgrensning av forsørgerbegrepet i samsvar med lovgivers vilje.

Utlendingsnemnda oppsummerte praksis etter bestemmelsen i et vedtak fra 2007, hvor utlendingen fikk innvilget familieinnvandring etter den daværende utlendingsforskriften § 24 første ledd bokstav e. Utlendingsnemnda begrunner innvilgelsen av familieinnvandring

---

<sup>119</sup> Ot.prp.nr.46 (1986-1987) s.62

slik: ”Dersom man legger til grunn at klageren var 20 år på tidspunktet for alderstesten, ... var hun på vedtakstidspunktet ikke fylt 22 år. Videre er det fremlagt dokumentasjon på at referansen overfører penger til datterens oppholdsland, og nemnda la til grunn at dette er til forsørgelse av klageren. Etter det opplyste går klageren ikke på skole og arbeider ikke. Foreldrene sender penger til klageren slik at hun kan overleve. Det er foreldrene som betaler leien for rommet der klageren bor.”<sup>120</sup>

Det kan dermed konkluderes med at forsørgelseskriteriet vil være oppfylt dersom utlendingen har et reelt behov for å bli forsørget av foreldrene. Som hovedregel må foreldrene fullt ut forsørge utlendingen, hvorav bidrag til forsørgelse ikke anses tilstrekkelig. I dette ligger det videre at utlendingen i utgangspunktet ikke kan være selvforsørget med inntekt og heller ikke være selvstendig. Relevante momenter i selvstendighetsvurderingen vil være søkerens alder, påbegynt utdanning eller familieetablering.

### 5.2.3 Søkeren må fortsatt være en del av foreldrenes husstand

Det er videre et vilkår etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b at søkeren fortsatt skal være en del av foreldrenes husstand. I dette kriteriet ligger det en tosidig vurdering. Utlendingen må tidligere ha vært en del av foreldrenes husstand og utlendingen må være tiltenkt å skulle være en del av husstanden etter ankomst til Norge. Dette følger av lovens ordlyd om ”fortsatt” å være en del av husstanden, hvilket forutsetter både en tidligere og fremtidig vurdering.

Det synes å være uomtvistet at det å skulle være en del av foreldrenes husstand, innebærer at utledningen rent faktisk må være tiltenkt å bo i samme bolig som forelderen i Norge. Det er ikke nok at utlendingen får sin folkeregistrerte postadresse hos forelderen, dersom denne i realiteten bor for seg selv. Utlendingen må videre sannsynliggjøre at denne skal være en del av husstanden. I praksis bekrefter nok referansepersonen og utlendingen at dette er

---

<sup>120</sup> Referanse:8475881307

tilfelle, og utlendingsmyndighetene må legge dette til grunn dersom ikke annet i saken motbeviser dette. Viser det seg at utlendingen etter ankomst til Norge ikke reelt bor med sine foreldre, vil tillatelsen kunne tilbakekalles etter utlendingsloven § 63 eller tillatelsen kan nektes fornyet etter et år på grunn av at forutsetningen for tillatelsen har falt bort, jf. lovens § 61. Samtidig kan det neppe kreves at søkeren blir boende i samme husstand i mange år etter ankomst til Norge. Permanent tillatelse innvilges etter tre år, jf. utlendingsloven § 62. En søker på 22 år som får innvilget tillatelse vil da være 25 år før denne kan bosette seg alene. Et slikt resultat er ikke nødvendigvis hva departementet ønsket ved utarbeidelsen av forskriftsbestemmelsen. Samtidig forutsettes det jo at søkeren har et reelt behov for forsørgelse dersom bestemmelsen skal komme til anvendelse. Dersom det ikke er nødvendig for søkeren å bo med sine foreldre en stund etter ankomst til Norge, er det kanskje heller ikke behov for at søkeren skal få tillatelse etter forskriftsbestemmelsen? Hvordan utlendingsmyndighetene stiller seg til dette, kan jeg imidlertid ikke se at verken loven, forarbeider eller praksis gir nærmere svar på. Spørsmålet er av prosessuell art og vil ikke bli nærmere vurdert her.

Hva gjelder den andre siden av vurderingen, hvorvidt utlendingen har vært en del av foreldrenes husstand, stilles det større krav til sannsynliggjøringen. For at utlendingen skal anses å ha vært en del av foreldrenes husstand, må det sannsynliggjøres at søker og referansepersonen i nær fortid har bodd sammen.

Utlendingsnemnda uttalte i en sak fra 2009, som gjaldt en klage fra en 35 år gammel mann, at fremlagte ID-kort som dokumenterte at utlendingen hadde bodd på samme adresse som sin mor i hjemlandet, ikke var tilstrekkelig til at utlendingen kunne ”anses som forsørget av sin mor ettersom hun ikke har bodd i hjemlandet etter at han var 18-19 år gammel.”<sup>121</sup> I en annen sak fra 2009, som gjaldt en mann på 20 år, begrunnet Utlendingsnemnda sitt avslag på familieinnvandring med at ”klageren ikke har bodd sammen med referansen siden 1999,

---

<sup>121</sup> Referanse:3580503371

og at referansen kun har vært på besøk i hjemlandet en gang i 2005 og to ganger i 2007.”<sup>122</sup> I saken ble det vektlagt at moren oppholdt seg i hjemlandet med utlendingen på vedtakstidspunktet, men dette ble ikke ansett tilstrekkelig for at han kunne anses som et forsørget barn. Det ble blant annet vist til at utlendingen var under omsorg av sin onkel og tante, hvilket Utlendingsnemnda formodentlig anså å være utlendingens reelle husstand.

Som de to overnevnte eksempler fra Utlendingsnemndas praksis viser, vil det å ha vært og skal være en del av husstanden, ligge nært knyttet til vurderingen av forsørgelseskriteriet. Utlendingsnemnda vektlegger blant annet hvor lenge referansepersonen har vært bosatt i riket uten søkeren og hvorvidt partene har hatt kontakt.

Det må her nevnes en avgjørelse av EMD fra 2011.<sup>123</sup> Saken gjaldt en 17 år gammel jente som tidligere hadde hatt oppholdstillatelse i Danmark. Da hun var 15 år, hadde hennes far tatt henne med til Kenya for å ta vare på bestemoren. På denne tiden hadde det danske lovverket en tilsvarende aldersgrense som Norge hva gjaldt en rett til familieinnvandring for barn. Da jenta hadde fylt 17 år og søkte om ny familieinnvandringstillatelse med sin mor, hadde danske myndigheter endret lovverket og nedsatt aldersgrensen til 15 år. Jenta hadde dermed ikke lenger en rett til familieinnvandring og fikk avslag på sin søknad. EMD innledet med å gjenta et fastlagt prinsipp: “Article 8 does not entail a general obligation for a State to respect immigrants’ choice of the country of their residence and to authorise family reunion in its territory.”<sup>124</sup> Domstolen konkluderte imidlertid med at det her var et brudd på EMK art.8, blant annet begrunnet med at familien ikke hadde kunnet forutse den nye lovgivningen, men også fordi familiens interesser ikke var tilstrekkelig ivaretatt. Av interesse for drøftelsen om husstandsvilkåret i utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, er særlig domstolens uttalelser om den danske utlendingsforvaltningens vurderinger av jentas familieliv med mor. EMD uttalte følgende: “The applicant’s view on her right to respect for

---

<sup>122</sup> Referanse:5157640000

<sup>123</sup> Osman v. Denmark

<sup>124</sup> Ibid. premiss 54

family life was also disregarded by, for example, the Migration Service with reference to the fact that she had not seen her mother for four years; that it had been her mother's voluntary decision to send the applicant to Kenya; and that the applicant could still enjoy family life with her mother to the same extent as before. In the Court's view, however, the fact that the applicant's mother did not visit the applicant in Kenya, or that mother and child apparently had very limited contact for four years, can be explained by various factors, including practical and economical restraints, and can hardly lead to the conclusion that the applicant and her mother did not wish to maintain or intensify their family life together.”<sup>125</sup>

Det synes som om domstolen ikke aksepterer en begrunnelse hvor partenes kontakt og reelle samliv som en familie får avgjørende betydning. Overført til det norske regelverket kan dermed ikke utlendingsmyndighetene i for stor grad vektlegge at søkeren og foreldrene ikke nylig har bodd i samme husstand og har hatt lite kontakt. Avgjørelsen fra EMD viser samtidig at søkerens alder, her 17 år, ikke får avgjørende betydning for den interesseavveiningen som må foretas i de tilfeller hvor lovverket åpner for familieinnvandring også for barn av denne alderen. Dersom lovverket åpner for familieinnvandring for barn over 18 år, slik det gjør i norsk rett, må interesseavveiningen likevel være balansert og rettferdig for at det ikke skal være et brudd på EMK art.8.

### **5.3 Første alternativ: Søkeren er eller blir igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken som er over 18 år eller gift.**

For at søkeren skal få oppholdstillatelse etter første alternativ, må tilleggsvilkåret om at utlendingen er eller blir igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken som er over 18 år eller gift, være oppfylt. Bestemmelsen sikter til de tilfeller hvor barn som av ulike årsaker ikke ble med resterende familie til Norge, er igjen alene i hjemlandet uten å fylle vilkårene for utlendingslovens øvrige bestemmelser om familieinnvandring. Videre siktes det til de til-

---

<sup>125</sup> Osman v. Denmark, premiss 74

feller hvor øvrig familie av ulike grunner får innvilget oppholdstillatelser i Norge, slik at utlendingen blir igjen alene i hjemlandet når de får sine tillatelser.<sup>126</sup>

Også her er det etter forskriftens ordlyd en tosidighet i vilkåret. For det første må utlendingen befinne seg *i hjemlandet* på søknadstidspunktet. For det andre må utlendingens foreldre og søsken som er over 18 år eller gift, befinne seg *utenfor hjemlandet* eller i nærmeste fremtid flytte fra hjemlandet hvor utlendingen befinner seg.

Ordlyden er klar på at utlendingen må befinne seg i sitt hjemland. Utgangspunktet for vurderingen er dermed at en utlending med opphold i et annet land enn sitt opprinnelige hjemland faller utenfor forskriftens anvendelsesområde. Utlendingsnemnda gav i 2009 en kvinne fra Angola avslag på en klage blant annet begrunnet i at utlendingen ikke befant seg i hjemlandet.<sup>127</sup>

Utlendingsnemnda har likevel åpnet for at dette ikke er et absolutt vilkår. I en sak fra 2007 uttalte Utlendingsnemnda at det ”ikke er avgjørende at klageren ikke oppholder seg i hjemlandet, da hennes mor og søsken oppholdt seg i samme land sammen med henne fra 1994 til de reiste til Norge.”<sup>128</sup> Utlendingsnemnda synes her å vektlegge det antatte formålet bak forskriften § 9-7 første ledd bokstav b, hvorav et medlem av en husstand står alene tilbake når øvrige nære familiemedlemmer har fått oppholdstillatelse i Norge. Bestemmelsen vil i samsvar med dette også omfatte utlendingens oppholdsland dersom familieenheten sammen har vært bosatt der. Til tross for at ordlyden spesifikt benevner at utlendingen må være alene i ”hjemlandet”, kan rimelighetshensyn og det antatte formålet til bestemmelsen forsvare at Utlendingsnemnda foretar en slik utvidende tolkning av forskriftens ordlyd. I følge Echoff er det heller ikke direkte imot bestemmelsens ordlyd ”at

---

<sup>126</sup> Fisknes (1994) s.121

<sup>127</sup> Referanse:7271788376

<sup>128</sup> Referanse:8475881307

de spørsmål den ikke gir svar på, løses på samme måte som de den besvarer”<sup>129</sup> Utlendingsnemnda kan på dette grunnlag ved en analogisk tolkning av ”hjemland eller oppholdsland” i utlendingsforskriften § 9-7 bokstav d, utvide anvendelsesområdet for bokstav b om forsørget barn over 18 år. Videre er en slik tolkning i utgangspunktet til gunst for de som søker familieinnvandring etter bestemmelsen, så fremt Utlendingsnemnda opprettholder samme praksis i andre like tilfeller og dermed ivaretar forutberegneligheten og likebehandlingshensyn som ellers ville talt i mot en slik tolkning. Av Utlendingsnemndas praksisrapport om familieinnvandring fra år 2011<sup>130</sup> uttales det at de vanligste problemstillinger som oppstår etter bestemmelsen er om utlendingen anses som et forsørget barn og ”om barnet vil bli alene igjen i hjemlandet (oppholdslandet) uten foreldre eller søsken over 18 år.” Det nevnte hensyn til likebehandling er dermed ivaretatt ved at praksis er opprettholdt. Av forutberegnelighetshensyn kan det innvendes at denne tilføyelsen bør fremgå av forskriftsbestemmelsens ordlyd. Det er likevel likebehandlingshensynet som er det viktigste hensynet i tilfeller hvor analogien er til gunst for søkerne og uten øvrige rettskilder som tilsier at Utlendingsnemnda ikke opprettholder lik praksis, er Utlendingsnemndas tolkning av bestemmelsen rettslig sett legitim til tross for en vidtgående tolkning av forskriftens ordlyd.

Utlendingen må altså for det første være eller bli igjen i hjemlandet eller oppholdslandet. Den andre siden av vurderingen er hvorvidt utlendingen er igjen uten foreldre eller søsken som er over 18 år eller gift, slik det fremgår av ordlyden.

Ved forskriftens bruk av begrepet ”uten” gis det et inntrykk av at utgangspunktet for tolkningen må være at ingen foreldre eller søsken befinner seg i hjemlandet. Hvorvidt dette innebærer at de bor utenlands, ikke er kjent for utlendingen og øvrig familie, eller ikke lenger er i live, kan ikke utledes av ordlyden alene. Ordlyden gir heller ingen klare føringer for om det må være en nær kontakt mellom utlendingen og familiemedlemmene, eller

---

<sup>129</sup> Eckhoff (2001) s.126

<sup>130</sup> Utlendingsnemndas praksisrapport 2011 om familieinnvandring



hvorvidt utlendingen må være bosatt i samme husstand som gjenværende familiemedlem. Disse spørsmål er heller ikke berørt i forarbeidene til loven eller i høringsuttalelser til forskriftsbestemmelsen. Også her må det derfor utledes hvilken praksis Utlendingsnemnda anvender ved tolkningen, samt hvorvidt praksis kan begrunnes og forsvares i relevante hensyn.

I en sak fra 2005 ble et avslag fra Utlendingsnemnda blant annet begrunnet i at klageren hadde en far i hjemlandet. Utlendingsnemnda ”hadde merket seg at det ble anført at klageren ikke hadde sett sin far de siste 4 årene, men fant ikke at dette tilsa en annen vurdering.”<sup>131</sup> Tilsvarende konkluderte Utlendingsnemnda i en sak fra 2012 med at klageren ikke var omfattet av forskriftsbestemmelsen da han hadde søsken over 18 år i hjemlandet.<sup>132</sup> Utlendingsnemnda har fastslått at dette vilkåret skal tolkes objektivt. I en sak fra 2006 ble det uttalt at: ”det avgjørende er hvorvidt klageren faktisk har foreldre i hjemlandet. *Dette er et objektivt vilkår.* (min utheving) Det har ikke noen betydning for saken om klageren ikke har kontakt med sin far. Dersom klagerens far er forsvunnet, slik det anføres, må dette dokumenteres eller sannsynliggjøres i vesentlig større grad enn slik saken nå fremstår for nemnda.”<sup>133</sup>

Sivilombudsmannen har fått forelagt seg en sak hvor det rettslige spørsmålet nettopp var hvorvidt vilkåret om at utlendingen var igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken over 18 år eller gift var oppfylt.<sup>134</sup> Utlendingsnemnda hadde gitt et barn over 18 år avslag på en søknad om familieinnvandring med sin mor bosatt i Norge. Det ble anført fra søkerens advokat at den biologiske farens identitet var ukjent og at utlendingen ble unnfanget ved en voldtekt. Utlendingsnemnda begrunnet avslaget i at det ikke var tilstrekkelig sannsynliggjort at utlendingen var igjen i hjemlandet uten en far. Sivilombudsmannen ba Utlendings-

---

<sup>131</sup> Referanse:7365046074

<sup>132</sup> Referanse:N12969197

<sup>133</sup> Referanse:6568148054

<sup>134</sup> SOMB-2007-67

nemnda om å redegjøre for sin tolkning av daværende utlendingsforskrift § 24 første ledd bokstav e. Utlendingsnemnda besvarte henvendelsen og bemerket at det etter langvarig praksis er et vilkår som har blitt tolket objektivt, hvorav vurderingen baserer seg på hvorvidt det faktisk er en forelder eller søsken som er over 18 år eller gift i hjemlandet og den reelle kontakten mellom utlendingen og familiemedlemmene ikke er avgjørende.<sup>135</sup> Utlendingsnemnda viste til at denne praksisen har vært anvendt i flere år av Utlendingsnemnda, Utlendingsdirektoratet og av Justisdepartementet<sup>136</sup>, samt at Sivilombudsmannen i en tidligere sak hadde akseptert at hvorvidt familiemedlemmet faktisk har omsorg for utlendingen i alminnelighet ikke kunne anses avgjørende for anvendelsen av bestemmelsen.

137

I sin redegjørelse fremhevet Utlendingsnemnda videre at en slik tolkning er i tråd med forskriftens ordlyd og hensynet til en retts teknisk enkel rettsregel. Hva gjaldt ordlyden ble det vist til at det ikke stilles noe krav om foreldreansvar eller daglig omsorg, hvilket tilsier at det reelle omsorgsforholdet ikke er ment å være avgjørende ved fortolkningen. Det ble videre vist til at forskriften likestilte foreldre med søsken som er over 18 år eller gift. Det er ikke uvanlig at kontakten mellom søsken er begrenset og at søsken ikke har et forsørgeransvar eller omsorgsansvar ovenfor yngre søsken over 18 år. Dersom lovgiver mente å oppstille et krav om at det må foreligge faktisk kontakt mellom familiemedlemmet og søker, ville det blitt nærmere presisert. Det ble videre vist til at bruk av et objektivt kriterium var i tråd med retts tekniske hensyn. Utlendingsnemnda viste til likebehandlingshensyn og presiserte at det vil være vanskelig å fastsette et kvalifiserende moment for hva som skal regnes som for lite kontakt mellom partene, slik at faren for økt forskjellsbehandling er til stede. Videre ble det vist til at det ikke er uvanlig at forhold overdrives i

---

<sup>135</sup> SOMB-2007-67 s.225

<sup>136</sup> Tidligere klageorgan i utlendingssaker

<sup>137</sup> SOMB-2007-67 s.225

utlendingssaker, hvilket tilsier at verifisering av opplysninger vil være langt mer ressurskrevende uten bruk av et objektivt kriterium.<sup>138</sup>

Et annet hensyn Utlendingsnemnda fremhevet, var hensynet til at mindreårige barn ikke må stilles dårligere enn voksne barn etter utlendingslovens regelverk og forvaltningens praksis. Mindreårige barn har et større omsorgsbehov og anses å ha et sterkere avhengighetsforhold til sine nærmeste omsorgspersoner enn voksne barn. For at voksne barn ikke skal gis en sterkere rett til familieinnvandring, må derfor utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b praktiseres med strengere vilkår enn hva som oppstilles for mindreårige barn i utlendingsloven § 42. For at familieinnvandring for mindreårige barn skal innvilges etter lovens § 42, må herboende forelder ha foreldreansvaret alene, eller den andre med foreldreansvaret må ha gitt sitt samtykke til at barnet flytter til Norge. Sistnevnte alternativ kan i mange tilfeller være vanskelig å gjennomføre. Praksis viser at herboende forelder ofte møter mye motstand eller likegyldighet fra den andre forelder med henblikk på å gi sitt samtykke til tross for at denne ikke alltid har noen tilknytning til barnet. Etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, er det ikke noe krav om foreldreansvar eller samtykke. I samsvar med den norske stats internasjonale forpliktelser kan det ikke åpnes for en mer utvidet rett til oppholdstillatelse for voksne barn enn for mindreårige. Utlendingsnemnda fremhevet dette synspunktet som begrunnelse for sin praksis med objektive vilkår. Dersom manglende kontakt mellom barnet og foreldre eller søsken i hjemlandet skulle vært avgjørende, ville det etter Utlendingsnemndas vurdering reelt blitt enklere å få opphold etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b enn etter lovens § 42.<sup>139</sup>

Sivilombudsmannen tok ikke nærmere stilling til Utlendingsnemndas fortolkning, da tvistepunktet i saken kunne avgjøres i tråd med utlendingsforvaltningens bruk av objektive kriterier, ved å innlemme en forelders ukjente identitet som et klart avgrenset og objektivt kriterium. Sivilombudsmannen viste likevel til sitt tidligere standpunkt om at familie-

---

<sup>138</sup> SOMB-2007-67 s.226

<sup>139</sup> ibid s.225

relasjonens nærmere innhold som utgangspunkt ikke kan være avgjørende, men bemerket at hensynet til en effektiv håndheving og retts tekniske hensyn likevel må vurderes opp mot andre hensyn, herunder ”(det antatte) formålet med en rettsregel”<sup>140</sup> og åpnet for at det kan tenkes situasjoner der utgangspunktet med objektive kriterier må fravikes.

Utlendingsnemnda tok Sivilombudsmannens uttalelse til følge hva gjaldt å innlemme en forelders ukjente identitet i de objektive kriterier, og har dermed som standpunkt at kriteriet om at utlendingen må være alene tilbake uten de nærmere fastsatte familiemedlemmer, skal fortolkes objektivt, hvorav utlendingens foreldre eller søsken må beviselig befinne seg i utlandet, være avgått med døden, eller være av ukjent identitet.<sup>141</sup>

Verken ordlyden i utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b eller Utlendingsnemndas praksis gir dermed føringer for at det skal innfortolkes et krav til kontakt eller omsorg fra familiemedlemmet som er igjen i hjemlandet. Praksis er heller ikke kritisert av Sivilombudsmannen. Til sammenlikning står det uttrykkelig i utlendingsforskriften § 9-7 bokstav d om familieinnvandring for helsøsken under 18 år, at det ikke må være en *omsorgsperson* igjen i hjemlandet, men for forsørget barn over 18 år er det i bokstav b anvendt *foreldre* eller *søsken*. Ordlyden i de to ulike tilfellene som er oppstilt i bokstav b og d, gir dermed grunnlag for en motsetningsslutning. Det er oppstilt ulikt vurderingstema for to forskjellige saksforhold innenfor samme forskriftsbestemmelse. Departementet synes slik å ha tatt et standpunkt til at det ikke skal være en del av vurderingen hvorvidt utlendingen etter bokstav b om forsørget barn over 18 år har en omsorgsperson i hjemlandet. Utlendingsnemndas tolkning av vilkåret som et objektivt kriterium kan i så måte forsvarers ved en sammenlikning av de to tilfellenes ulike ordlyd her. På den annen side står det i bokstav d: ”alene i hjemlandet eller oppholdslandet”. Som vist til ovenfor har ikke Utlendingsnemnda funnet det avgjørende at bokstav b ikke etter sin ordlyd innbefatter oppholdsland slik det er gjort i bokstav d, men likevel benyttet en analogi fra bokstav d i sin praksis ved bokstav b. Videre

---

<sup>140</sup> SOMB-2007-67 s.226

<sup>141</sup> *ibid* s.228

har Utlendingsnemnda under forsørgelseskriteriet innfortolket en øvre aldersgrense på 22 år, hvilket heller ikke direkte fremgår av ordlyden.<sup>142</sup> I forarbeidene til den tidligere utlendingsloven ble følgende fremhevet: ”Hvis ikke praksis i alt for stor grad skal bli overlatt til forvaltningsmyndighetenes skjønn, må området reguleres i atskillig større detalj. ... Departementet finner det derfor mest hensiktsmessig at den mer detaljerte regulering gjøres i form av forskrifter og ikke i form av lovregler.”<sup>143</sup> Bakgrunnen for at bestemmelsen ble nedfelt i den tidligere utlendingsforskriften av 1990 og ikke i den daværende utlendingsloven, var behovet for fleksible regler i tråd med den til en hver gjeldende innvandringspolitikk. Begrunnelsen var at det ville være enklere å følge opp innvandringspolitikken i forskrifter framfor i den mer utførlige behandling som en endringslov innebærer. Det synes å være departementets utgangspunkt at utlendingsforvaltningen ikke skulle få rammer til å utvikle praksis i så stor grad av skjønn som er blitt gjort.

På den annen side ble det ikke foreslått endringer av utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b ved utarbeidelsen av ny utlendingslov, hvilket innebærer at utlendingsmyndighetens praksis av bestemmelsen indirekte ble godkjent av departementet og lovgiver. Det er likevel et langt skritt fra uttalelsen i de nevnte forarbeider til den utvikling av praksis som har blitt dannet nettopp på grunnlag av forvaltningens skjønn.

Som vist til ovenfor, har sivilombudsmannen åpnet for at det kan tenkes å være situasjoner hvor utgangspunktet om en ren objektiv vurdering fravikes, men har ikke tatt nærmere stilling til hvilke tilfeller og kriterier som i så fall må oppstilles ved slike situasjoner. Sivilombudsmannens forbehold om at enkelte spesielle tilfeller kan tenkes å måtte vurderes på et mer subjektivt grunnlag kan ha gode grunner for seg. Eksempelvis kan det foreligge tilfeller hvor søkeren har en forelder i hjemlandet som er innlagt på pleiehjem. Forelderens kan ha påvist alderdomssvekkelse i en slik grad at det kan dokumenteres at søkeren ikke oppnår kontakt med denne eller forelderens kan ligge på dødsleiet. Det kan videre tenkes

---

<sup>142</sup> Se pkt.5.2.2.3

<sup>143</sup> Ot.prp.nr.46 (1986-1987) s.60

tilfeller hvor forelderen er psykisk utilgjengelig av andre liknende årsaker. Slike tilfeller kan anvendes som klart avgrensede kriterier og er mulig å dokumentere. Utlendingsnemndas bruk av objektive kriterier står her i veien for en subjektiv rimelighetsvurdering i slike tilfeller. Samtidig vil liknende rimelighetsbetraktninger gjøre seg gjeldende for søkere som ikke har eller har hatt noen kontakt med sin biologiske forelder eller søsken, hvilket er vanskeligere å avgrense og dokumentere. Hvorvidt det derfor er ønskelig å åpne for subjektive forhold blir en vurdering av hvorvidt dokumenterbar manglende kontakt skal vurderes annerledes en manglende kontakt som ikke kan dokumenteres. I alle tilfelle har utlendingsmyndighetene mulighet til å innvilge en tillatelse etter lovens § 49, hvor rimelighetsbetraktninger helt klart skal tillegges vekt i vurderingen. Det er dermed ikke nødvendigvis et behov for å innfortolke subjektive elementer i dette vilkåret.

Oppsummert er gjeldende rett at omsorgsforhold eller grad av kontakt mellom søkeren og gjenværende familiemedlem ikke får betydning i vurderingen av om søkeren er igjen i hjemlandet uten foreldre eller søsken. Vilåret skal, etter Utlendingsnemndas praksis og uttalelser, tolkes rent objektivt. Søkeren må sannsynliggjøre og dokumentere at forelderen er av ukjent identitet, avgått med døden, eller bosatt i et annet land.

#### **5.4 Annet alternativ: Søkeren er av medisinske grunner helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre**

Dersom søkeren har foreldre eller søsken i hjemlandet, kan denne likevel innvilges oppholdstillatelse etter det andre alternativet i utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, dersom søkeren av medisinske grunner er helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre. Forskriftens ordlyd gir føringer for at det her er tale om tilfeller av alvorlig medisinsk art, hvor særlig omsorg fra foreldrene er helt nødvendig. Hva som nærmere ligger i vilåret beror på den praksis utlendingsforvaltningen har utviklet. De spørsmål som må stilles er hvilke medisinske grunner som anses tilstrekkelig for å oppfylle kriteriet og videre i hvilken grad de medisinske grunnene kan tilsi at søkeren er helt avhengig av herboende foreldres omsorg.

I en klagesak som Utlendingsnemnda behandlet i 2011 hadde en 22 år gammel mann søkt om familieinnvandring med sin mor. Det ble anført at han var syk, ville snart stå uten bolig og hans slektninger i hjemlandet kunne ikke bistå ham. Utlendingsnemnda vurderte om klageren ”av medisinske grunner var helt avhengig av personlig omsorg fra sin mor”. Utlendingsnemnda kom til at vilkåret ikke var oppfylt og begrunnet sitt vedtak i at ”det ikke forelå informasjon om at klageren ikke kunne få behandling i sitt hjemland, og det var heller ikke avgjørende hvorvidt helsetilbudet i Norge ville være bedre enn i klagerens hjemland og at livskvaliteten totalt sett ville bli bedre i Norge.” Videre uttalte Utlendingsnemnda at det ikke var ”godtgjort at klagerens omsorgsbehov ikke kunne ivaretas av andre enn referansepersonen i Norge.”<sup>144</sup>

I en tidligere sak fra 2005, vurderte Utlendingsnemnda om en mann på 21 år kunne få medhold i sin klage etter forskriftsbestemmelsen. Klageren hadde epilepsi og anførte at hyppigheten i anfallene hadde økt. Nemnda fant likevel ikke grunnlag for at alternativet om medisinsk helt avhengig av personlig omsorg fra herboende foreldre var oppfylt. Utlendingsnemnda viste blant annet til at ”herboende forelder forlot hjemlandet 2003 og at klageren har hatt epilepsi siden 2000.” Videre uttalte Utlendingsnemnda at ”klagerens situasjon ikke har endret seg vesentlig siden moren forlot hjemlandet.” Til sist vektla nemnda at søkerens hjemland Russland, ble ansett å ha ”et tilstrekkelig godt utbygget helsevesen til å kunne ta seg av sine egne borgere.”<sup>145</sup>

Utlendingsnemnda fant i en sak fra 2003 at reumatisme ikke var nok for å være i en slik ”helsemessig situasjon som gir grunnlag for å anvende bestemmelsen.”<sup>146</sup> Det ble lagt til grunn at klageren tok medisiner for lidelsen og at søsteren i Norge sendte penger til kjøp av medisiner. Dette var likevel ikke nok til at klageren ble ansett å være ”helt avhengig av

---

<sup>144</sup> Referanse:N129381214

<sup>145</sup> Referanse:7365046074

<sup>146</sup> Referanse:6086753885

personlig omsorg fra herboende forelder, ut i fra medisinske grunner”<sup>147</sup> slik Utlendingsnemnda forstod forskriftens vilkår.

Av de ovenstående vedtak kan det utledes hvilke momenter Utlendingsnemnda synes å vektlegge i sin vurdering av vilkåret. For det første har hjemlandets helsetilbud betydning, men det er ikke nok at helsetilbudet i Norge er bedre. Det må være større mangler ved hjemlandets helsetilbud. For det andre må de medisinske grunner være betydelige.

Videre må helsetilstanden være tilstrekkelig dokumentert. Utlendingsnemnda bemerket i en klagesak fra 2006 at helseattesten som var fremlagt ”både var for generell og for kortfattet til å kunne legges til grunn som tilstrekkelig dokumentasjon på klagerens psykiske helse-tilstand. Det ble også vist til at irakiske dokumenter har svært lav notoritet.”<sup>148</sup>

## **5.5 Oppsummering av forskriftens vilkår**

Oppsummert stilles det etter utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b krav til at søkeren må være et barn over 18 år hvor referansepersonen er søkerens mor eller far. Søkeren må være reelt forsørget av referansepersonen, hvilket innebærer at søkeren ikke kan være selvstendig. I dette ligger det at søkeren i utgangspunktet ikke kan være over 22 år gammel, ikke arbeide eller ha påbegynt høyere utdanning og ikke ha stiftet egen familie. Videre er det et vilkår at søkeren ikke har en ektefelle eller samboer og at søkeren reelt har vært og skal fortsatt være, en del av foreldrenes husstand. Et av forskriftens tilleggsvilkår må dernest være oppfylt. Første alternativ er at søkeren enten har blitt værende igjen da de resterende nære familiemedlemmene forlot hjemlandet, eller bli værende igjen når de forlater hjemlandet på grunn av at de har fått oppholdstillatelse i Norge. Dersom søkeren har en forelder eller søsken som er over 18 år eller gift igjen i hjemlandet, kommer ikke forskriftsbestemmelsen til anvendelse. Dette vilkåret skal tolkes objektivt, slik at graden av

---

<sup>147</sup> Referanse:6086753885

<sup>148</sup> Referanse:8504322538



kontakt eller omsorgsforhold med gjenværende familiemedlem ikke får betydning ved vurderingen. Alternativt kan søkeren innvilges opphold dersom denne er medisinsk helt avhengig av personlig omsorg fra sine foreldre.

## **6 Utlendingsloven § 49 som subsidiært vurderingsgrunnlag**

### **6.1 Nærmere om vilkåret ”sterke menneskelige hensyn” jf. lovens § 49**

Utlendingsloven § 49 om familieinnvandring på grunn av sterke menneskelige hensyn gir etter sin ordlyd vide rammer for utlendingsforvaltningens skjønnsutøvelse.<sup>149</sup> Bestemmelsen kan dermed vurderes i alle tilfeller hvor vilkårene i utlendingslovens øvrige bestemmelser om familieinnvandring ikke er oppfylt.

Også hvor et saksforhold ikke først vurderes etter en konkret lov- eller forskriftsbestemmelse, kan familieinnvandring innvilges etter lovens § 49. I forarbeidene til gjeldende utlendingslov ble det fremhevet at bestemmelser fra det tidligere regelverket som svært sjelden førte til innvilgede tillatelser ikke skulle være oppstilt i en egen bestemmelse, men heller avgjøres direkte etter lovens skjønnsmessige samlebestemmelse i § 49.<sup>150</sup> Tidligere utlendingsforskrift § 24 første ledd bokstav c som hjemlet oppholdstillatelse i særlige tilfelle for foreldrepar med voksent barn bosatt i riket, ble dermed fjernet fra forskriften uten at det var tiltenkt noen endring i praksis. Disse saksforhold skal dermed vurderes direkte etter lovens § 49.

I forarbeidene til utlendingsloven ble det fremhevet at lovens § 49 særlig kunne tenkes å ha en funksjon i tilfeller hvor sterke rimelighetsgrunner gjør seg gjeldende. Flere høringsinstanser foreslo å endre bestemmelsens vurderingstema til ”sterke rimelighetsgrunner” eller ”særlige humanitære grunner”, men departementet mente at sterke menneskelige

---

<sup>149</sup> Utlendingsnemnda, IR 11.01.12

<sup>150</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.221

hensyn ga ”et langt tydeligere uttrykk for hva som er det sentrale vurderingstema enn om man kun henviser til hva som er ‘rimelig’ eller ‘urimelig’.”<sup>151</sup> Departementet fremhevet at de foreslåtte begrep var egnet til å skape stor usikkerhet om hvilke hensyn som skal være relevante ved vurderingen, samt at det kunne føre til at ressurssterke og selvforsørgede søkere kunne innvilges opphold uten at det forelå menneskelige hensyn. Det ville etter departementets vurdering da være vanskelig å begrunne bruk av innvandringsregulerende hensyn i saker hvor det faktisk foreligger sterke menneskelige hensyn.<sup>152</sup>

Rimelighetshensyn og humanitære betraktninger er likevel en del av vurderingen om det foreligger sterke menneskelige hensyn.<sup>153</sup> Utvalget til ny utlendingslov fremhevet at tungtveiende helsemessige grunner er eksempel på forhold som taler for at bestemmelsen kan komme til anvendelse. Det ble videre uttrykt at også hensynet til andre enn søkeren vil kunne tillegges vekt i rimelighetsvurderingen.<sup>154</sup> Departementet var enig med utvalget i dette, men fremhevet at ”det som hovedregel skal være søkerens situasjon som skal være vurderingstema”.<sup>155</sup> Det ble vist til at praksis i utgangspunktet har vært restriktiv med å vektlegge sterke menneskelige hensyn hos en person som allerede oppholder seg i Norge, og ikke hos søkeren selv. Utlendingsnemnda har fulgt opp departementets uttalelser i sin praksis. I en sak fra 2006 ble det vist til at referansens helsetilstand ”ikke tilsa at det forelå sterke menneskelige hensyn, da det hovedsakelig er alvorlige forhold ved klagerens situasjon – og ikke referansens – som er av betydning for vurderingen.”<sup>156</sup> Av de tilfeller hvor praksis har åpnet for tillatelse på grunn av referansepersonens helse, er det i lovens forarbeider trukket fram et eksempel om familiemedlemmer i Norge som trenger pleie fra

---

<sup>151</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.153

<sup>152</sup> l.c

<sup>153</sup> NOU 2004:20 s.263

<sup>154</sup> ibid s.268

<sup>155</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>156</sup> Referanse:8003487085

søkeren.<sup>157</sup> Utlendingsnemnda har imidlertid fremhevet at utlendinger bosatt i Norge fortrinnsvis skal få hjelp fra staten, ikke fra familiemedlemmer i hjemlandet.<sup>158</sup> I en sak fra 2008 ble dette presisert hvor Utlendingsnemnda uttalte at ”herboende far og mor må forutsettes å klare seg med den hjelp og støtte de kan få gjennom norsk helsevesen og av hverandre.”<sup>159</sup>

Det er ført en restriktiv praksis også hvor det er søkeren selv som anfører helseproblemer. Selv om utlendingsmyndighetene etter en isolert vurdering av saken ved eksempelvis søknader fra syke og gamle foreldre, vurderer at det foreligger sterke menneskelige hensyn, kan konsekvensene for det norske velferdssamfunnet bli så omfattende at slike søknader likevel må avslås.<sup>160</sup> Alvorlig sykdom, spesielle pleiebehov og manglende omsorg i hjemlandet, kan likevel tillegges betydning i den konkrete helhetsvurderingen som må foretas.<sup>161</sup> Selv om helseplagene ikke alene gir grunnlag for familieinnvandring, vil de være vektige momenter hvor også øvrige menneskelige hensyn tilsier at en tillatelse skal gis.

Dersom det skal anses å foreligge sterke menneskelige hensyn i en enkelt sak, må de påberopte forhold være mer tungtveiende og spesielle enn forhold som gjør seg gjeldende for et stort antall søkere i sammenliknbare situasjoner. Dette er et prinsipp som følger av at lovens § 49 skal være en snever unntaksbestemmelse.<sup>162</sup> I en sak Utlendingsnemnda behandlet i 2009, anførte klageren at hun oppholdt seg ulovlig i Iran og risikerte utvisning. Utlendingsnemnda uttalte at ”dette var forhold som gjør seg gjeldende for et stort antall søkere, og det derfor ikke kan anses som et sterkt menneskelig hensyn som skulle tilsi at

---

<sup>157</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>158</sup> Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

<sup>159</sup> Referanse:5887656777

<sup>160</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>161</sup> Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

<sup>162</sup> Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

søknaden skulle innvilges.”<sup>163</sup> Søkerens vanskelige økonomiske, politiske eller sikkerhetsmessige forhold i hjemlandet tillegges dermed som hovedregel ikke særlig vekt.<sup>164</sup>

Utlendingsnemnda har i flere tilfeller henvist klageren til å oppsøke hjemlandets myndigheter eller UNHCR<sup>165</sup> i slike tilfeller. I en klagesak fra 2012, søkte et ektepar familieinnvandring med den ene ektefellens mor. Klagerne anførte at de ikke følte seg trygge i Sudan hvor de oppholdt seg. Utlendingsnemnda fant derimot ikke at det forelå sterke menneskelige hensyn som tilsa at tillatelse kunne gis etter lovens § 49. Utlendingsnemnda uttalte at de måtte ”ta kontakt med UNHCR lokalt dersom de mente å ha behov for beskyttelse”.<sup>166</sup> Utlendingsnemnda synes å vurdere klager hvor det anføres at klageren frykter sin egen familie på lik måte. I en sak fra 2006 ble klageren ”henvist til å ta kontakt med UNHCR eller selvstyremyndighetene i Nord-Irak om hun ønsket beskyttelse mot egen familie.”<sup>167</sup>

Sterke menneskelige hensyn kan videre foreligge når søkerens sykdom eller helsemessige forhold er av en helt spesiell karakter.<sup>168</sup> Utlendingsnemnda har lagt seg på en praksis hvor det må foreligge en akutt og livstruende lidelse eller alvorlig psykisk lidelse for at opphold utelukkende skal gis på dette grunnlag. Helseplagene må derfor i utgangspunktet være mer enn alminnelig aldersbetingede. I en klagesak fra 2005 hadde klageren leukemi og fått utført tarmstomi i Norge. Disse forhold var ikke alvorlige nok til at det ble ansett å foreligge sterke menneskelige hensyn. Utlendingsnemnda påpekte at ”klageren ikke har en akutt og livstruende sykdom samt at han har mulighet til å få medisinsk behandling i hjem-

---

<sup>163</sup> Referanse:8335477351

<sup>164</sup> Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

<sup>165</sup> FNs høykommissariat for flyktninger

<sup>166</sup> Referanse:N12039897

<sup>167</sup> Referanse:1881612817

<sup>168</sup> Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

landet”<sup>169</sup> Uttalelsen viser videre at det vektlegges om søkeren har mulighet til å få behandling for sin sykdom i hjemlandet. Det er likevel et utgangspunkt at dårligere helse-tilbud i hjemlandet enn i Norge som hovedregel ikke tillegges avgjørende vekt.

Utlendingsnemndas interne retningslinjer om behandling av asylsaker med anførsler om helsemessige forhold, får anvendelse også i saker om familieinnvandring.<sup>170</sup> Det fremgår her at helsetilbudet i hjemlandet må være adekvat og tilgjengelig for søkeren. Er ikke helse-tilbudet av en viss standard, kan det innvilges familieinnvandring på grunnlag av at det anses nødvendig med behandling i Norge. I disse tilfeller vil søkeren i utgangspunktet allerede være i Norge når søknaden leveres. Spørsmålet for utlendingsmyndighetene blir dermed om søkeren skal måtte returnere til hjemlandet, eller få innvilget familieinnvandring og bli i Norge og få helsehjelp. Utlendingsnemnda er ofte mer tilbøyelige til å innvilge tillatelse til søkere som allerede er i riket.<sup>171</sup>

I enkelte saker har Utlendingsnemnda også innvilget familieinnvandring hvor referansepersonen er et mindreårig barn og omsorgssituasjonen i Norge ikke har vært tilfredsstillende. Hensynet til barnets beste har da vært utslagsgivende. Eksempelvis har barnet hatt alvorlige tilpasningsproblemer, eller barnets omsorgsperson i Norge har hatt psykiske eller fysiske problemer.<sup>172</sup>

## **6.2 Tilfeller som nesten oppfyller vilkårene i utlendingsforskriften § 9-7**

Ved vurderingen av om en søker kan få innvilget familieinnvandring ved en subsidiær vurdering av lovens § 49, oppstår det et særlig spørsmål om hvordan saksforhold som nesten oppfyller vilkårene i utlendingsforskriften §§ 9-6 og 9-7 skal vurderes etter lovens §

---

<sup>169</sup> Referanse:3580503371

<sup>170</sup> Jf. Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

<sup>171</sup> *ibid*

<sup>172</sup> *ibid.*

49. Vurderingen og redegjørelsen for praksis tar utgangspunkt i forskriftens § 9-7 bokstav b, på grunn av det særlige fokuset denne delen av forskriftsbestemmelsen er tillagt i oppgaven. Betraktningene om bestemmelsens forhold til lovens § 49 vil likevel være av generell betydning for både forskriften § 9-6 og de resterende tilfeller i § 9-7.

Hensynet til likebehandling i utlendingsforvaltningens avgjørelser innebærer at tilfeller som nesten oppfyller forskriftens vilkår ikke uten videre bør innvilges familieinnvandring etter lovens § 49. Det vil videre være inkonsekvent å oppstille typetilfeller nedfelt i forskrift dersom tilfeller som nesten omfattes skal vurderes på tilsvarende måte. Samtidig kan ikke de typetilfeller som er oppstilt i forskrift sette skranker for anvendelsen av den videre lovhjemmelen i § 49. Derimot kan det tillegges forskriftstilfellene en lavere terskel for opphold enn for tilfeller som må vurderes etter lovhjemmelen. I et praksisnotat om det tidligere regelverket, ble det uttalt at Utlendingsnemnda ved sine avgjørelser skal ”i størst mulig grad basere seg på de lov- og forskriftsbestemte rettighetene, og det er derfor lagt til grunn at det ikke er tilstrekkelig for å anses omfattet av forskriftens § 24 annet ledd at utlendingen nesten fyller vilkårene under en av de oppregnede gruppene i forskriftens §§ 23 eller 24 første ledd. Sterke menneskelige hensyn må komme i tillegg.”<sup>173</sup>

Departementet fremhevet i forarbeidene til utlendingsloven at såkalte ”last link”-tilfeller var aktuelle å innvilge etter lovens § 49. Utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b åpner for familieinnvandring i slike tilfeller. Imidlertid synes departementets uttalelser å omfatte mer enn de tilfeller som er oppstilt i forskriftsbestemmelsen. Departementet fremhevet at eksempler på søknader som kan innvilges etter lovens § 49, blant annet omfattet forsørget barn over 18 år. Videre fremhevet departementet: ”Et typisk eksempel kan også være de såkalte ’last link’-tilfellene, dvs. tilfeller hvor søkeren er det siste medlem av en familie som har levd sammen i hjemlandet og hvor alle øvrige familiemedlemmer har fått

---

<sup>173</sup> Utlendingsnemndas praksisnotat, 28.03.2007

oppholdstillatelse i Norge, samtidig som søkeren er avhengig av å bli forsørget av de øvrige familiemedlemmene.”<sup>174</sup>

Også Borgarting lagmannsrett har åpnet for at tilfeller med likhetstrekk av de presiserte tilfeller i forskriften, må kunne gi grunnlag for å innvilge oppholdstillatelse. I en avgjørelse fra 2009 hadde en 19 år gammel jente fått sin familieinnvandringstillatelse tilbakekalt fordi hun hadde oppholdt seg for lenge utenfor Norge.<sup>175</sup> Videre var det et spørsmål om avslag på søknad om ny tillatelse etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, jf. lovens § 49, var gyldig. Lagmannsretten tok ikke stilling til det andre spørsmålet, da den fant at tilbakekall av den første tillatelsen var ugyldig. Retten kom likevel med noen merknader til rettsgrunnlaget og fremhevet at det må foreligge sterke menneskelige hensyn for at barn over 18 år skal kunne innvilges en familieinnvandringstillatelse: ”Den omstendighet at hun ikke kan være sammen med sine foreldre og søsken, og at hun er den eneste i kjernefamilien som ikke har oppholdstillatelse i Norge, kan ikke i seg selv tillegges vesentlig betydning, selv om det kan virke hardt.”<sup>176</sup> Retten uttalte deretter at saksøker likevel var i en situasjon som har ”likhetstrekk med de situasjoner hvor det etter forarbeidene vil kunne være aktuelt å innvilge oppholdstillatelse til barn over 18 år, selv om den skjønnsmessige adgangen til å gi tillatelse etter § 49 skal praktiseres restriktivt.”<sup>177</sup>

Lagmannsrettens uttalelser synes derfor å gå i retning av at saksforhold med likhetstrekk til forskriftens oppstilte tilfeller skal behandles etter samme terskel, men utlendingsmyndighetene praktiserer en høyere terskel for tilfeller som ikke omfattes av forskriften. Det må nevnes at utlendingsmyndighetene i alle tilfelle har kompetanse til å avslå en søknad også dersom vilkårene i forskriften er oppfylt. Hvis utlendingsmyndighetene i den enkelte sak finner grunnlag for at øvrige hensyn av sikkerhetsmessig eller innvandrings-

---

<sup>174</sup> Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.226

<sup>175</sup> LB-2012-106104

<sup>176</sup> l.c

<sup>177</sup> l.c

politisk art må veie tyngre enn hensynet til utlendingen og dennes familie, har ikke søkeren noe rettskrav på familieinnvandring selv om forskriftens vilkår er oppfylt. Utlendingsnemnda behandlet en klagesak i 2008, hvor klageren oppga å være 16 år gammel. Etter en aldersundersøkelse ble det fastslått at søkeren mest sannsynlig var 24 år eller eldre. På grunnlag av at klageren ikke hadde opplyst sin reelle alder, ble klageren ikke ansett omfattet av utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b. Utlendingsnemnda uttalte at bestemmelsen er en kan-bestemmelse og ”selv om vilkårene er oppfylt fremgår det av ordlyden at bestemmelsen ikke gir rettskrav på opphold i Norge.”<sup>178</sup>

Utlendingsnemnda har behandlet flere saker med likhetstrekk til forskriftsbestemmelsen. I 2003 behandlet Utlendingsnemnda en klage over et avslag på familieinnvandring etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, jf. lovens § 49. Klageren var ikke omfattet av forskriftens bestemmelse, da han ikke ble ansett å være et forsørget barn. Vurderingen måtte derfor ta utgangspunkt i lovens § 49. Det ble vektlagt at klagerens nærmeste familiemedlemmer, mor og søsken, var bosatt i Norge som overføringsflyktninger. Det var dermed betydelige likhetstrekk med tilfellet oppstilt i forskriftens § 9-7 bokstav b, siden klageren var alene igjen i hjemlandet. Videre ble det vektlagt at klageren var selv forhindret fra å bli med på familiens flukt på grunn av at han satt fengslet, samt at han var aldersmessig nært knyttet til sine søsken.<sup>179</sup> Det ble ansett å foreligge sterke menneskelige hensyn på grunn av at han hadde vært forhindret fra å bli med de øvrige familiemedlemmene, og heller ikke hadde kunnet søke om familieinnvandring på et tidligere tidspunkt.

Det er altså et moment i vurderingen hvorfor søkeren ikke fulgte med familien da den flyttet til Norge. I dette tilfellet satt søkeren i fengsel da familien flyktet. Det sies ikke eksplisitt, men jeg antar at grunnlaget for fengslingen var politisk eller religiøs overbevisning. Dersom søkeren hadde begått alvorlig kriminalitet, ville nok ikke de sterke

---

<sup>178</sup> Referanse:N123821425

<sup>179</sup> Referanse:4807603522



menneskelige hensyn blitt ansett tilstrekkelige til å overveie innvandringsregulerende hensyn.

Samtidig er ikke fengselsopphold tilstrekkelig til at det anses å foreligge sterke menneskelige hensyn. I en sak fra 2003 fikk ikke en afghansk mann opphold etter utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b og heller ikke subsidiært etter lovens § 49. Utlendingsnemnda bemerket at fengselsoppholdet for klageren var opphørt og at han nå levde i Pakistan. Videre ble det vist til at mange afghanere lever i Pakistan som flyktninger og at klagerens situasjon ikke var vesentlig annerledes enn for andre afghanske flyktninger. Utlendingsnemnda så videre hen til opplysninger om at klageren led av depresjon og reumatisme og at herboende mor var i en vanskelig helsesituasjon. Dette var imidlertid ikke nok til å fastslå at det forelå sterke menneskelige hensyn.<sup>180</sup>

Som nevnt like ovenfor vil det være et moment hvorfor det ikke er blitt søkt familieinnvandring tidligere, og da særlig før søkeren fylte 18 år. Dersom det har vært mulig å søke tidligere, vil dette kunne tale imot at det foreligger sterke menneskelige hensyn som tilsier at søkeren må kunne gjenforenes med foreldrene i Norge. Det sier indirekte at søkeren ikke har nødvendig behov for forsørgelse eller omsorg fra sine herboende foreldre eller øvrig familie.

EMD har imidlertid uttalt i en sak fra 2005 at det ikke på generelt grunnlag kan antas at en mor har bestemt at sitt barn skal forbli i hjemlandet permanent og slik irreversibelt forlatt tanken om en fremtidig gjenforening.<sup>181</sup> Domstolen erkjenner likevel at det er et moment hvorvidt det har vært mulig for søkeren å få familieinnvandring tidligere. I denne saken kom domstolen til at hendelsesforløpet kunne tyde på at moren nettopp hadde sett for seg at barnet skulle gjenforenes med mor, hvilket ble vektlagt i domstolens vurdering.<sup>182</sup> Det er

---

<sup>180</sup> Referanse:6086753885

<sup>181</sup> Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands, premiss 45

<sup>182</sup> l.c

dermed ikke i strid med EMK art.8 å vektlegge begrunnelsen for at utlendingen ikke har søkt familieinnvandring tidligere, så fremt det ikke blir tillagt avgjørende vekt mot søkeren.

Utlendingsnemnda vil dermed i utgangspunktet ikke innvilge familieinnvandring i tilfeller som nesten oppfyller forskriftens vilkår. Det må i tillegg foreligge sterke menneskelige hensyn.

## **7 OPPSUMMERING/KONKLUSJON**

Utlendingsloven § 49 er ment å være en snever unntaksbestemmelse, og den anvendes restriktivt av utlendingsmyndighetene. Det må foreligge sterke menneskelige hensyn, hvilket forutsetter alvorlige helsemessige forhold, eller andre helt spesielle omstendigheter som ikke gjør seg gjeldende for et stort antall søkere i liknende situasjon. Innvandringsregulerende hensyn kan tillegges vekt, og bestemmelsen gir utlendingsforvaltningen adgang til å avslå familieinnvandring hvor det foreligger sterke menneskelige hensyn, men innvandringsregulerende hensyn likevel er så tungtveiende at de må tillegges størst vekt.

Hva gjelder utlendingsforskriften § 9-7 bokstav b, er hovedtrekkene oppsummert i punkt 5.5. Bestemmelsens nærmere innhold er tolket frem av Utlendingsnemndas langvarige praksis. Det er betenkelig at praksis i enkelte tilfeller foretar en utvidet tolkning av en klar ordlyd, slik den har gjort ved vurderingen av om utlendingen er tilbake i hjemlandet, samtidig som den i forsørgelsesvurderingen innfortolker en øvre aldersgrense på 22 år hvor ordlyden kun benevner en nedre aldersgrense på 18 år. Forskriftsbestemmelsen synes å ha blitt en veiledende retningslinje for utlendingsforvaltningen, fremfor en klar regel. På grunn av manglende rettskilder, særlig instruksnotater fra departementet om bestemmelsens nærmere innhold, er praksis likevel gjeldende rett. Det kan være hensiktsmessig å revidere bestemmelsen slik at dens ordlyd i større grad samsvarer med praksis. Videre kan det være tjenlig å innlemme hele forskriftsbestemmelsen inn i en egen lovbestemmelse. Familieinnvandring etter utlendingsforskriften § 9-7 krever ikke at det foreligger sterke

menneskelige hensyn og behøver dermed ikke å være hjemlet i lovens § 49. Bestemmelsen vil da måtte gå på høring og lovgiver vil ha siste ord i utformingen av bestemmelsens ordlyd. Videre kan det innvendes at departementet eller lovgiver burde klargjøre uttrykkelig hvorvidt Utlendingsnemndas praksis er i tråd med den innvandringspolitikk som er ønskelig å føre.

## **8 Litteraturliste**

### **Norske lover:**

- 1814 Kongeriget Norges Grundlov (Grunnloven) 17. mai 1814
- 1967 Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) 10. februar 1967
- 1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 30
- 2008 Lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) 15. mai 2008 nr. 35

### **Opphevede lover:**

- 1956 Lov om utlendingers adgang til riket m.v. (fremmedloven) 27. juli 1956 nr. 00 (Opphevet)
- 1988 Lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) 24. juni 1988 nr. 64 (Opphevet)

### **Forskrifter:**

- Forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften)

Forskrift 30. oktober 2009 nr. 1324: Ikraftsetting av lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) og endringslover

**Opphevede forskrifter:**

Forskrift 21. desember 1990 nr. 1028: Forskrift om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften)

**Forarbeider:**

Ot.prp.nr.46 (1986-1987). Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)

Innst.O.nr.92 (1987-1988). Innstilling fra justiskomiteen om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)

Ot.prp.nr.75 (2006-2007) Om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven)

NOU 1983:47 Ny fremmedlov

NOU 2004:20 Ny utlendingslov

Utlendingsdirektoratets høringsuttalelse til NOU 2004:20, 1. juli 2005

Arbeids- og inkluderingsdepartementets høringsforslag til ny utlendingsforskrift, 16. februar 2009

Utlendingsdirektoratets hørings svar til forslag om ny utlendingsforskrift, 24.04.2009

**Praksisnotater, rundskriv og interne retningslinjer:**

Utlendingsdirektoratets praksisnotat, PN 2010-002, av 01.01.2010

Utlendingsdirektoratets rundskriv, RS 2010-011, av 01.01.2010

Rundskriv fra Justis- og politidepartementet, G-1999-88: Endringer i forskrift 21. desember 1990 nr. 1017 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften) og ikrafttredelse av endringer i utlendingsloven vedtatt ved lov 30. april 1999 nr. 22

Vedlegg, 12.02.2010 til rundskriv A-63-09 om ikrafttredelse av ny utlendingslov og ny utlendingsforskrift fra 1. januar 2010 – Familieinnvandring.

Utlendingsnemndas praksisrapport 2011 om familieinnvandring: Barn

Utlendingsnemndas praksisnotat av 28.03.2007: Om sterke menneskelige hensyn og familiegjenforening

Utlendingsnemndas interne retningslinjer, IR 11.01.12: Om helsemessige forhold

**Nettsider og nettdokumenter:**

<http://www.une.no/Praksis2/Praksisbase/> (Utlendingsnemndas praksisbase)

<http://www.udi.no/arsrapport2012> (Årsrapport 2012)

**Dommer:**

Borgarting Lagmannsrett, LB-2012-106104

**Sivilombudsmannens uttalelser:**

Sivilombudsmannens uttalelse, SOM-2010-2426, publisert på lovdata 31. oktober 2011

Sivilombudsmannens årsmelding. Referat av saker, 2007. Somb-2007-67 (2007 s 224)

**Vedtak fra Utlendingsnemndas praksisbase:**

For 2001 – 2009:

Referanse:

Fra og med 2010:

Referanse:

1053153177,	N104630720,
1881612817,	N1188351110,
2167730363,	N12039897,
2235122860,	N123821425,
3086342343,	N1264551016,
3580503371,	N129381214,
3614603468,	N12969197
4807603522,	
5157640000,	
5887656777,	
6086753885,	
6568148054,	
6782324783,	
7271788376,	
7365046074,	
7731005330,	
7771570467,	
8003487085,	
8335477351,	
8475881307,	
8504322538	

**Litteratur:**

Boe, Erik. «Sterke menneskelige hensyn» – for sterke for høyesterett? Kritisk juss 2009, s.9 – 31

Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5. utg. ved Jan E. Helgensen. Oslo 2001.

Eckhoff, Torstein og Smith, Eivind. *Forvaltningsrett*, 8. utg. revidert ved Eivind Smith. Oslo 2006

Einarsen, Terje. *Utlendingsloven med kommentarer*, Bergen 2008

Fisknes, Eli. *Utlendingsloven Kommentarutgave*, Oslo 1994

Høstmælingen, Njål. *Internasjonale menneskerettigheter*, Oslo 2003

*Utlendingsloven Kommentarutgave*. Vigdis Vevstad ... [et.al.]. Oslo 2010

White, Robin C.A og Ovey, Clare. *The European Convention on human rights*, fifth edition, Oxford University press, New York 2010

#### **Stortingsdokumenter:**

St.meld.nr. 17 (1996-1997) Om innvandring og det flerkulturelle Norge

#### **Internasjonale konvensjoner og avtaler:**

Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) Roma 4. januar 1950

Forente nasjoners konvensjon om barnets rettigheter (Barnekonvensjonen) 20. november 1989

Avtale om det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS-avtalen) I kraft 1. januar 1994

Den europeiske sosialpakt (Sosialpakten) Torino 18. oktober 1961

#### **Internasjonale avgjørelser:**

B v. United Kingdom, The European Court of Human Rights, Strasbourg 8 July 1987

Gül v. Switzerland, The European Court of Human Rights, Strasbourg 19 February 1996

Ahmut v. the Netherlands, The European Court of Human Rights, Strasbourg 28 November 1996

Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands, The European Court of Human Rights, Strasbourg 1 December 2005

Osman v. Denmark, The European Court of Human Rights, Strasbourg 14 June 2011

**EF-avgjørelser:**

Sak C-1/05, Yuning Jia v Migrationsverket, Europæiske Fællesskabers Domstol, Samling af Afgørelser 2007 side I-10719, Præjudiciel sag

**Direktiver og forordninger:**

Rådets direktiv 2003/86/EF af 22. september 2003 om ret til familiesammenføring

Rådets direktiv 73/148/EØF DK af 21. maj 1973 om ophævelse af rejse- og opholdsbegrænsninger inden for Fællesskabet for statsborgere i medlemsstaterne med hensyn til etablering og udveksling af tjenesteydelser (opphevet)

**Personlige meddelelser:**

Sandal, Helen. Rådgiver ved Enhet for statistikk og analyse i Utlendingsdirektoratet. E-post. 15. mars 2013

## 9 Tabeller med statistikk

Oversikt over vedtak fattet etter utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b, år 2011:

Vedtaksinstans	Avslag	Innvilgelse	Totalt
Utlendingsdirektoratet	72	14	86



Utlendingsnemnda	47	0	47
Totalsum	119	14	133

Oversikt over vedtak fattet etter utlendingsforskriften § 9-7 første ledd bokstav b, år 2012:

Vedtaksinstans	Avslag	Innvilgelse	Totalt
Utlendingsdirektoratet	70	10	80
Utlendingsnemnda	60	2	62
Totalsum	130	12	142